

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

Le Contrat de Vente

Coût, Assurance, Fret

Vente "Caf"

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(ÈS-SCIENCES JURIDIQUES)

Présentée et soutenue le Vendredi 4 Décembre 1925, à 4 heures 1/2

PAR

PIERRE GODRET

Croix de Guerre

Diplômé de l'Ecole de Notariat de Paris
et de l'Ecole libre des Sciences Politiques

Président : M. G. RIPERT, *Professeur.*

Suffragants { MM. DEMOGUE, *Professeur.*
JULLIOT DE LA MORANDIÈRE, *Professeur.*

PARIS

LIBRAIRIE GÉNÉRALE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

R. PICHON & R. DURAND-AUZIAS, Administrateurs

Librairie du Conseil d'État et de la Société de Législation comparée

20, Rue Soufflot (5°)

1925

**LE CONTRAT
DE VENTE**



Digitized by the Internet Archive
in 2026

FACULTÉ DE DROIT DE L'UNIVERSITÉ DE PARIS

Le Contrat de Vente

Coût, Assurance, Fret

Vente "Caf"

THÈSE POUR LE DOCTORAT

(ÈS-SCIENCES JURIDIQUES)

Présentée et soutenue le Vendredi 4 Décembre 1925, à 4 heures 1/2

PAR

PIERRE GODRET

Croix de Guerre

Diplômé de l'Ecole de Notariat de Paris
et de l'Ecole libre des Sciences Politiques

Président : M. G. RIPERT, *Professeur.*

Suffragants { MM. DEMOGUE, *Professeur.*
JULLIOT DE LA MORANDIÈRE, *Professeur.*

PARIS

LIBRAIRIE GÉNÉRALE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

R. PICHON & R. DURAND-AUZIAS, Administrateurs

Librairie du Conseil d'État et de la Société de Législation comparée

20, Rue Soufflot (5^e)

1925

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.



BIBLIOGRAPHIE

DOCTRINE

- RIPERT. — *Droit maritime*, 2^e édition, 1922, notamment tome II, pages 741 et suivantes.
- GAUBERT. — *Les ventes maritimes, pages 265 et suivantes*. Thèse. Aix, 1922.
- AUBRUN. — *La vente, coût, fret, assurance*. Bulletin n° 61 de l'Association française de Droit maritime.
- CREMIEU. — *L'individualisation de la marchandise dans la vente « Caf »*. (Annales de Droit commercial), 1922, pages 168 et suivantes.
- RENARD. (1). — *La vente « Caf » en Droit français*, 1^{re} partie. (*Revue Dor*), tome 9, pages 69 et suivantes et (Bulletin du Sémaphore de Marseille, n° des 11 et 18 décembre 1921.
- ABRAM. — *Des achats et ventes*. 2^e édition 1909 du Traité de Bédarride, pages 238 et suivantes.
- MARAIS (G.). — *Du crédit documentaire, pages 118 et suivantes et Du connaissance direct*. (Bulletin de l'Association française de Droit maritime, n° 57.
- MARAIS (P.). — *Des ouvertures en Banque de crédits confirmés et non confirmés*, 1925.
- BONNECASE (J.). — *Droit commercial maritime*, édition 1922.

(1) La 2^e partie de l'étude de M. RENARD sur la vente « Caf », est parue dans la *Revue Dor*, tome 10.

4 CONTRAT DE VENTE, COUT, ASSURANCE, FRÊT

SMEESTERS. — *Droit maritime et fluvial*, édition 1911, tomes 1 et 2.

TERREL et LEJEUNE. — *Traite des opérations commerciales de banque*, 2^e édition, 1921.

KENNEDY. — *Contracts of sale cif*. Londres, 1924.

JURISPRUDENCE

(R. I. D. M.). Revue internationale du Droit maritime.

(Revue Dor), Revue de Droit maritime comparé.

(Dor sup.). Le Droit maritime français.

(Pour ces revues, les renvois sont faits aux tomes).

(J. Mars.). Journal de jurisprudence commerciale et maritime de Marseille.

(Rec. Havre). Revue de jurisprudence commerciale et maritime du Havre.

(Rec. Nantes). Revue de jurisprudence commerciale et maritime de Nantes.

(Rec. Bordeaux). Revue de jurisprudence commerciale et maritime de Bordeaux.

(Rec. Gaz. Trib.). Recueil de la Gazette des Tribunaux, années 1922 et 1923.

INTRODUCTION

LA VENTE COUT, ASSURANCE FRÊT

EN ABRÉVIATION : LA VENTE CAF

C'est un contrat original qui s'est formé en marge du Code et s'est développé sans qu'aucune loi l'ait jamais réglementé, même indirectement.

Il est né de la pratique des affaires du commerce international avec des règles simples et logiques à l'origine. Mais en près de soixante années la Jurisprudence l'a bouleversé profondément, elle en a détruit l'harmonie première au hasard de ses décisions contradictoires.

Profitant de cette confusion, et encouragé par elle, les particuliers ont cherché à se soustraire aux obligations rigoureuses du contrat en y introduisant des clauses conventionnelles dérogatoires dont l'effet fut parfois de ne plus le laisser subsister que de nom. De sorte qu'aujourd'hui, « il n'y a pas de contestation qui ne puisse être portée devant les Tribunaux sans avoir chance de succès » (1). On aperçoit le

(1) AUBRUN. La vente Caf. *Bulletin* n° 61 de l'Association Française du Droit maritime, page 38.

danger d'une pareille incertitude en raison du trouble qu'elle apporte dans les relations commerciales. Ce danger d'ailleurs ne pourra que s'accroître si les commerçants intéressés ne cherchent pas à s'entendre en vue de la création d'un contrat type, répondant aux besoins actuels du commerce et assurant dans son uniformité la sauvegarde bien comprise des intérêts de chacun.

C'est pourquoi il nous a paru intéressant d'essayer de rassembler en quelques pages les traits caractéristiques de ce contrat, de préciser les obligations qu'il impose et les droits qu'il accorde à chacune des parties contractantes dans le dernier état de la Doctrine et de la Jurisprudence. La tâche est souvent malaisée; la pratique des affaires tend presque toujours à se dérober à la fixité des contrats, et nulle part ailleurs plus qu'en cette matière, la lutte entre acheteurs et vendeurs n'a été aussi vive. Cette lutte entre les parties contractantes est facile à expliquer: acheteur et vendeur appartiennent souvent à des Mondes différents, ont des intérêts opposés et doivent cependant composer pour parvenir à l'accord de volonté nécessaire à la perfection du contrat.

Cet accord ne peut se réaliser qu'en raison des avantages que chacune des parties espère tirer d'un pareil contrat à raison de sa nature particulière.

Paris, le 9 mai 1925.

PREMIÈRE PARTIE

L'expression moderne du droit du "Caf"

CHAPITRE PREMIER

LES CARACTÉRISTIQUES DU CONTRAT CAF

§ 1. — *Nature du contrat CAF*

1. — La vente « caf » tire son nom des éléments qui composent le prix stipulé dans la convention.

Ce prix comprend :

a) Le coût de la marchandise, représenté par la lettre C

b) La prime d'assurance des marchandises vendues, représentée par la lettre A

c) Le montant du frêt payé pour le transport de ces marchandises, représenté par la lettre F
soit en réunissant ces trois lettres, le mot : CAF.

La vente coût, assurance, fret, est une vente à l'embarquement, c'est une vente pure et simple, sans

terme, ni condition. C'est au port d'embarquement que le vendeur opère la délivrance des marchandises à l'acheteur, c'est au port d'embarquement — dans la forme primitive du contrat caf tout au moins — que l'acheteur paie le prix. Il est permis de s'étonner d'une pareille anomalie. En effet, l'acheteur voit son contrat se réaliser, au port de son vendeur à la merci duquel il paraît livré, le plus souvent en pays étranger, sans possibilité de vérifier la marchandise, sans faculté même de retarder le paiement du prix.

La Doctrine a cherché à préciser la nature des rapports du vendeur et de l'acheteur. Elle soutient que l'exécution d'un pareil contrat, engendre pour le vendeur en plus des obligations générales découlant du contrat de vente même des obligations nées d'un mandat tacite donné par l'acheteur au vendeur à l'effet de procéder aux formalités nécessaires pour assurer le transport des marchandises vendues dans les meilleures conditions possibles. Ainsi: « à la place, au nom et pour le compte de l'acheteur, le vendeur soigne d'une part l'expédition des marchandises dont il a fait la délivrance, d'autre part leur assurance contre les risques du voyage; pour l'expédition et l'assurance il est considéré comme le mandataire de l'acheteur » (1).

Le droit moderne du caf ne nous semble pas admettre parfaitement cette analyse et ce dédoublement contractuel des obligations du vendeur.

Il n'est pas naturel en effet de supposer que le

(1) AUBRUN. *Loc. cit.*, page 3.

vendeur puisse devenir pour l'exécution du contrat le mandataire de son propre acheteur, car en fait, trop d'intérêts contradictoires les séparent. Un exemple fera mieux saisir l'intérêt de cette discussion: le contrat d'affrètement des marchandises est passé entre le vendeur et le transporteur; donc si le vendeur est considéré comme le mandataire de l'acheteur, ce dernier devient de ce fait partie au connaissement et peut s'en voir en conséquence opposer toutes les clauses; ce qui n'est pas reconnu unanimement par la jurisprudence et pourrait dans certains cas d'ailleurs (1) mettre l'acheteur dans une situation particulièrement difficile.

A notre avis, les rapports du vendeur et de l'acheteur ne sont pas aussi complexes.

2.— Le contrat Caf est avant tout une création de la pratique commerciale, c'est dans les besoins de cette pratique qu'il faut en rechercher les éléments constitutifs. Nous avons vu que l'acheteur caf doit payer le prix des marchandises vendues bien avant leur appréhension matérielle, mais au moment de leur délivrance par le vendeur au port d'embarquement. Dans la forme primitive du contrat, ce paiement s'effectuait de la façon suivante:

Le vendeur, au moment de l'embarquement, tire sur son acheteur une traite dite documentaire, ou mieux documentée, à laquelle il épingle le connaissement et la police d'assurance (documents) et il re-

(1) Voir *infra*, pages 23-27.

met cette traite à son banquier avec ordre de la transmettre par la voie la plus rapide à un de ses correspondants habitant la même place que l'acheteur afin qu'elle soit présentée à l'acceptation de cet acheteur. Si la traite est acceptée tout est bien : cette acceptation équivaut à paiement, puisque l'acheteur, lié par sa signature ne pourra à l'échéance, soulever aucune difficulté et le banquier, comme contre-partie de cette acceptation lui remet le connaissance au moyen duquel il se fera livrer la marchandise à l'arrivée, et la police afin de réclamer, s'il y a lieu, le règlement aux assureurs (1).

On aperçoit immédiatement l'avantage d'un semblable mode de paiement; l'acheteur étant mis en possession des documents pourra disposer de la marchandise dès avant son arrivée en transmettant à son tour ces documents à ses propres acheteurs. La marchandise pourra ainsi faire l'objet de transactions multiples avant l'arrivée du navire transporteur « car la propriété s'est incorporée dans les titres qui la représentent : les documents » (2).

Il en résulte que le négociant importateur qui n'a le plus souvent acheté cette marchandise outre-mer que pour la revendre, ne va plus s'intéresser à la marchandise elle-même mais aux seuls documents qui en sont la représentation effective.

En réalité ce ne sont plus les marchandises qui

(1) Ce passage a été emprunté au savant ouvrage de M. ABRAM, *Achats et Ventes*, n° 279, page 239.

(2) Etude de M. CRÉMIEU, *Annales de droit commercial*, année 1922, tome 31, page 169.

vont être l'objet de transaction, mais bien les documents eux-mêmes. Aussi pour éviter tous ennuis et tous aléas la régularité de ces documents sera sévèrement exigée pour que d'une façon générale ils puissent être acceptés aux lieu et place de la marchandise, sans que sa réception ultérieure puisse donner lieu à une difficulté quelconque.

La vente caf apparaît donc commercialement comme une vente de document réguliers.

C'est une conception nouvelle du contrat caf mais déjà sanctionnée par la Jurisprudence de façon aussi complète que possible puisque sur arrêt de la Cour d'Appel de Paris, la Cour de Cassation a été appelée à donner son appréciation souveraine. C'est au Tribunal de Commerce de la Seine que revient l'honneur d'avoir consacré cette théorie subjective du contrat caf.

Il nous faut rapporter ici quelques extraits de ce jugement du 23 janvier 1922.

« Attendu qu'en matière de vente caf portant sur
« des marchandises en cours de voyage et qui sont
« payables à présentation des documents il est
« constant que l'acheteur est tenu de payer sans
« avoir vu la marchandise et par suite, sans avoir
« été à même d'examiner si elle répond ou non aux
« conditions du marché.

« Attendu dès lors qu'il n'est pas téméraire de
« dire qu'en fait dans ces sortes de vente, l'acheteur
« achète en réalité des documents, que dans ces
« conditions s'il est soucieux de ses intérêts l'uni-
« que préoccupation de l'acheteur doit être de ne

« prendre que des documents rigoureusement conformes aux accords passés, puisque lorsqu'il sera entré en possession de ces pièces et qu'il aura payé le prix convenu, la vente sera réputée réalisée. »

« Attendu, ce principe étant posé, que pour prouver qu'il a rempli les obligations qui lui incombent il ne suffit pas au vendeur de garantir ou de démontrer que la marchandise embarquée est conforme au marché, mais bien de justifier avant tout que les documents qu'il a fait présenter et dont il a demandé le paiement contenaient toutes les stipulations essentielles du marché. »

et plus loin le jugement ajoute que souvent l'acheteur qui a payé et levé les documents *« qui lui transfèrent symboliquement la propriété de la marchandise »* les revend à un tiers qui peut les rétrocéder à son tour. Dans ces conditions *« il est indispensable, pour que ces ventes de documents par filière soient possibles, que les dits documents soient réguliers en eux-mêmes. »*

Par arrêt du 22 décembre 1922 la Cour de Paris confirmait ce jugement par adoption de motifs, décidant que les premiers juges avaient fait une exacte application *« des règles du caf »*, que ce mode de vente implique la régularité absolue des documents envoyés à l'acheteur et dont la possession représente pour lui celle de la marchandise ; que ces exigences rigoureuses s'expliquent par la situation particulière faite à l'acheteur qui, devenu propriétaire de la marchandise dès son embarquement doit être à même d'en disposer avant d'en avoir pris livraison effective.

Et la Cour de Cassation emprunte les termes mêmes de l'arrêt de la Cour d'appel pour motiver son propre arrêt du 3 mars 1924 (1).

La Cour de Paris avait déjà décidé dans un arrêt du 2 décembre 1922 (2) que la vente caf constitue en réalité une vente de documents au premier rang desquels figure la police d'assurances.

3. — Cette compréhension purement pratique du contrat permet d'expliquer la nature des obligations du vendeur sans les rattacher à l'idée de mandat tacite: la régularité des documents implique naturellement dès l'origine l'embarquement des marchandises à bord d'un navire, leur individualisation puisque les documents en constituent les titres représentatifs, leur assurance puisque la police d'assurances figure au nombre des documents.

Elle rend évidente l'obligation de l'acheteur de payer la traite épinglée aux documents dès l'instant où il a constaté leur exactitude, puisque les documents « sont la marchandise ».

Cette identité du titre et de la chose est poussée fort loin en pratique. Pour avoir été, somme toute, dégagée si tard cela prouve peut-être que cette notion n'est pas aussi objective qu'il le paraît et nous serions volontiers tentés pour notre part de reprendre à l'occasion des documents l'image dont

(1) *Revue Dor.*, tome 7, page 330, textes des jugements et arrêts et la note de M. RENARD.

(2) C. de Paris, 2 décembre 1922. *Recueil Gazette des Tribunaux*, 1923-2-229.

se servait pour définir les mathématiques Henri Poincaré qui disait « qu'elles étaient le vêtement taillé par l'esprit pour habiller la réalité expérimentale ». (1)

La régularité des documents doit s'apprécier en fonction des usages pratiques et des clauses conventionnelles particulières. L'expédition des marchandises, leur assurance, ne sont donc plus effectués par le vendeur en vertu d'un mandat tacite, mais seulement en vertu du contrat de vente qui oblige le chargeur à procéder à toutes les formalités indispensables à l'établissement des titres réguliers « qui mettront l'acheteur en possession véritable » des marchandises achetées.

La pratique ne reste pas hypnotisée pour ainsi dire par la marchandise ; ce qu'elle a surtout retenu du contrat caf, c'est, du côté du vendeur, qu'il était libéré de ses obligations dès qu'il avait transmis à l'acheteur les documents représentatifs de la marchandise achetée et qu'avant qu'il en ait pris livraison, l'acheteur devait lui en payer le prix ; du côté de l'acheteur, la faculté pour lui de disposer de la marchandise avant son arrivée, alors qu'elle fait route encore, par la seule transmission des documents.

Dans les deux cas le caf apparaît comme une vente combinée avec une opération de crédit documentaire.

A notre avis, c'est là l'explication de la faveur dont il jouit dans le commerce international.

(1) La science et l'hypothèse.

On a souvent prétendu que l'acheteur trouvait un avantage considérable dans le fait qu'il rencontrait en la personne de son vendeur un « mandataire » tout désigné pour soigner la marchandise ; « celle-ci provient généralement de pays lointains où,, le plus souvent l'acheteur ne connaît personne » (1). Cette raison a pu avoir sa valeur il y a quelques années encore ; elle est reprise par les auteurs de façon courante, il semble cependant qu'elle n'ait plus aujourd'hui la même force. L'acheteur « caf », le premier en date tout au moins, est ordinairement un négociant importateur ayant l'habitude de traiter de grosses quantités de marchandises et qui se trouve de ce fait en rapports suivis avec les pays les plus lointains ; il y possède très souvent des représentants, il aurait en tous cas les plus grandes facilités d'en avoir. Les possibilités remarquables de transmission par câbles, par avion, par télégraphie sans fil même, rendent à l'heure actuelle les relations à ce point faciles (2) avec les pays d'outre-mer qu'on ne comprendrait pas logiquement pourquoi l'acheteur s'en remettrait précisément pour soigner l'expédition de la marchandise à la seule personne dont les intérêts seraient en opposition avec les siens.

L'idée de mandat tacite conféré par l'acheteur au vendeur n'apparaît donc pas, dans la pratique commerciale comme nécessairement indispensable pour

(1) CRÉMIEU, *loc. cit.* page 169.

2) L'envoi d'un télégramme à New-York et la réception de la réponse à ce télégramme, n'exigent pas, par câble, plus d'une vingtaine de minutes.

comprendre le mécanisme du contrat caf ; juridiquement, nous l'avons vu, elle est de nature à créer de graves difficultés qu'il est impossible d'écarter et sur lesquelles nous aurons l'occasion de revenir.

§ 2. *Le Transfert de Propriété*

La Question des Risques

4. — Le vendeur caf a donc l'obligation générale de transmettre à l'acheteur des documents réguliers. La remise de ces documents assure à l'acheteur la possession des marchandises, ils en constituent avons-nous dit, aux yeux de la Jurisprudence la représentation symbolique, aux yeux de la pratique la représentation effective. Différenciation qui se manifeste seulement dans le domaine de la forme et non dans celui du fond.

Mais une distinction au seuil de cette étude s'impose afin d'éviter une confusion souvent commise.

L'acheteur caf a l'habitude de considérer qu'il ne devient propriétaire de la marchandise que contre la remise des documents entre ses mains. Il y a là une erreur qui s'explique facilement tant l'opération « sur marchandises » est passée au second plan pour donner à l'opération à « propos des marchandises », sanctionnée par la remise des documents, sa véritable ampleur. L'article 1138 du Code Civil décide que le seul consentement des parties transfère la pro-

priété. Mais comme le droit de propriété exige une spécialisation de l'objet sur lequel il porte, il apparaît que l'acheteur caf deviendra propriétaire, lorsqu'après accord avec son vendeur sur la chose et sur le prix, la marchandise aura été individualisée par sa mise à bord et qu'un connaissement délivré par le transporteur ou ses préposés au vendeur constituera la preuve de ce chargement.

L'intérêt de cette remarque est capital, car en même temps qu'il devient propriétaire, l'acheteur prend à sa charge les risques pouvant survenir à la marchandise en cours de transport. Etant devenu en effet propriétaire à l'embarquement, l'acheteur doit supporter tous les risques de route et plus généralement toutes les conséquences des événements postérieurs à l'embarquement sans pouvoir exercer aucun recours contre son vendeur.

La remise des documents à l'acheteur ne fait que renforcer son droit de propriété par l'octroi de la possession de la chose qu'il peut ainsi ou donner en gage ou revendre en exigeant le paiement immédiat du prix. Les Tribunaux (1) se sont à vrai dire montrés un peu hésitants et ont quelquefois subordonné le transfert de propriété à la remise des documents. Cette thèse a été reprise par M. Renard dans sa savante étude sur la vente caf (2). Mais nous la croyons inexacte car la remise des documents peut-être nous le verrons, retardée jusqu'au moment de

(1) Nantes, 11 avril 1896. *Rev. int. dr. mar.*, t. XII, 318; Marseille, 9 janvier 1917; Marseille, 1917-1-289.

(2) La vente Caf., *Revue Dor.*, tome 9, page 75.

l'ouverture des panneaux, c'est-à-dire, en somme, à l'arrivée du navire. Or dans ce cas il est indéniable que le transport a été fait aux risques et périls de l'acheteur (1) et ce en raison même du droit de propriété qui lui est acquis à la suite de l'accord de volonté intervenu entre son vendeur et lui.

Ce principe de la charge des risques incombant à l'acheteur, une fois posé, il restait à en déterminer l'étendue.

Les Tribunaux eurent à se prononcer en maintes occasions. Il a été jugé que l'acheteur subit les risques d'avarie ou de perte de la marchandise (2) du retard de navigation (3) de la mise sur allège (4). L'acheteur supporte également l'augmentation ou la création des droits de douane ou des taxes pouvant grever la marchandise après son embarquement (5) la réquisition opérée en douane (6).

Ce principe a été constamment maintenu par la Jurisprudence, il est un de ceux qui furent, dans la vente caf, le moins battu en brèche ou tout au

(1) Dans ce sens Gaubert, *Loc. cit.*, page 316, n° 308 ; Aubrun, *loc. cit.*, page 9 et suiv. ; Ripert, tome II, page 758, n° 1903.

(2) Marseille, 8 juillet 1870, 8 mars 1870-1-238, 27 juillet 1914, J. mars 1915-16-1-69 ; Le Havre, 29 juin 1863 ; J. Havre 1863-1-248.

(3) Marseille, 7 novembre 1890, J. Mars 1891-1-32 ; Nantes, 18 janvier 1882, J. Nantes 1882-1-273.

(4) Anvers, 10 juin 1865, Jur. Anv. 1865-1-185.

(5) Nantes, 6 février 1901, R. I. D. M., XXIV 328 ; Marseille, 30 janvier 1920 n° 116 et 1119.

(6) Marseille 8 octobre 1918, J. mars 1919-1-50. Voir au surplus sur tous ces points : Aubrun, *loc. cit.*, n°s 7 et 11. Ripert, *loc. cit.* Gaubert, *loc. cit.* Renard *loc. cit.*, page 82.

moins un de ceux qui furent considérés par les Tribunaux comme constituant une des caractéristiques principale du contrat.

Nous avons vu que l'acheteur caf, reçoit la possession de la chose par la remise des documents. Son intérêt est donc de recevoir les documents le plus rapidement possible de son vendeur afin de pouvoir se ménager, entre la remise des documents et l'arrivée de la marchandise, le plus de temps possible pour négocier les documents, instruments de la possession.

Ces documents sont au nombre minimum de deux : le connaissement, et la police d'assurance ; un certificat de qualité peut s'y ajouter.

Ces documents doivent être réguliers.

Pour parvenir à cette régularité le vendeur est soumis à des obligations strictes qui sont de l'essence même du contrat Caf. Cette régularité constatée, l'acheteur est tenu de payer le prix convenu.

Nous allons examiner successivement les divers documents, les conditions de leur régularité, suivant les règles du « Caf ». Nous serons ainsi amenés à passer en revue les principales obligations qui s'imposent aux parties contractantes. Nous essayerons de préciser, au cours de cette étude, les indécisions de la Jurisprudence et les atteintes plus ou moins profondes portées au Contrat par les conventions des particuliers.

DEUXIÈME PARTIE

Les documents - Leur régularité et les obligations
qu'elle impose aux parties contractantes

CHAPITRE DEUXIEME

LE CONNAISSEMENT

§ 1. *Le connaissement. Son rôle et les obligations du vendeur*

5. — Le connaissement (1) est une reconnaissance écrite des marchandises reçues à bord par le Capitaine du navire (art. 222 Code de Commerce) (2). De cette définition sommaire nous déduisons immédiatement que l'établissement du connaissement n'est possible qu'après que le vendeur a fait choix du navire transporteur et y a chargé les marchandises vendues.

(1) Le connaissement est étudié ici au seul point de vue du « Caf ». Voir *infra*, 3^e partie, page 114 et suivantes.

(2) Ripert, *loc. cit.* n° 1431, pages 354 et suivantes.

La première obligation du vendeur est donc de charger les marchandises à bord du navire. Ce n'est point là une particularité de la vente Caf, c'est une règle qui se rencontre également dans la vente sur embarquements et qui n'a pas donné lieu à de très grandes difficultés.

Le vendeur sera considéré comme responsable de l'emballage et supportera les conséquences d'un emballage défectueux si les marchandises se sont de ce fait avariées, car, la Jurisprudence estime avec raison que leur mauvais état résulte d'une vice antérieur à l'embarquement, susceptible d'entraîner aux torts et griefs du vendeur la résiliation de la vente (1).

Il devra pour le logement des marchandises à bord du navire s'être conformé aux habitudes de la navigation, à défaut de stipulations spéciales avec l'acheteur.

6. — Le choix du navire transporteur par le vendeur ne peut pas s'exercer à sa seule fantaisie.

Il est admis que le vendeur doit procéder au chargement sur un navire direct. Le principe de cette règle est reconnu, mais son application donne lieu à de nombreuses difficultés dans la pratique. Les Tribunaux ont examiné chaque situation qui leur a été soumise sans jamais nettement adopter une ligne de conduite. Aussi aujourd'hui les questions du transbordement et du déroutement sont-elles encore très vivement controversées. Par le contrat CAF, en

(1) Marseille, 24 mars 1924. *Dor. sup.* 2, page 369.

effet, le vendeur promet d'effectuer le transport par la voie la plus rapide et la plus sûre (1).

Le Tribunal de Commerce du Havre (2) avait admis la possibilité d'expédier par transbordement, mais le Tribunal de Commerce de Marseille et la Cour d'Aix ne l'admettent pas. Le Tribunal du Havre est revenu sur sa première jurisprudence. Quelques décisions isolées considèrent comme un risque normal de la navigation en *caf* tout transbordement fait régulièrement (3), mais visiblement elles s'éloignent du principe directeur qui admet le transbordement (ou le déroutement) « dans tous les cas où il n'est pas le résultat d'une intervention personnelle ou d'une négligence du vendeur ». (4).

Ce principe vient d'être sanctionné par un récent arrêt de la Cour de Cassation (5) qui rend le vendeur responsable des avaries survenues à la marchandise par suite d'un plus long séjour à bord dû au déroutement du navire. Pour pouvoir ouvrir à l'acheteur contre le vendeur un droit à la résiliation du contrat, il faut que le déroutement (ou le transbordement) puissent être imputables au vendeur, sinon toutes les conséquences de ces événements restent à la charge de l'acheteur qui assume tous les risques de

(1) Sur tous ces points, voir Ripert, *loc. cit.*, page 748 et les notes et *infra*, pages 114 et 116.

(2) Le Havre, 26 juillet 1904, R. I. D., M. XX 227.

(3) Marseille, 1907-1-2.

(4) Gaubert, *loc. cit.*, n° 284, page 287, et Marseille, 5 novembre 1923, Dor sup. 2-39.

(5) Cass., ch. Req., 8 juillet 1924. *Dor.*, t. 9, pages 405 et suivantes.

Dor, sup., 2, page 675.

navigation. Si l'un ou l'autre de ces événements venait à se produire par suite d'une initiative du capitaine prise en violation du connaissement, l'acheteur, porteur de ce document, n'aurait d'action que contre l'armateur, le vendeur n'ayant en aucune façon engagé sa responsabilité.

Mais si le transbordement ou le déroutement ont eu lieu en conformité des clauses du connaissement, l'acheteur n'a plus de recours que contre son vendeur, si ce dernier peut être convaincu d'avoir souscrit à un contrat de transport qui n'était pas de nature — comparativement aux conditions ordinaires de transport, au port d'embarquement, — à assurer à l'acheteur le voyage des marchandises lui appartenant par la voie la plus sûre et la plus rapide.

Un certain nombre de difficultés sont nées du fait que beaucoup de connaissements stipulent la faculté de transborder ou dérouter. Des clauses de ce genre sont valables entre armateur et chargeur (vendeur) mais ne sont pas opposables à l'acheteur (1). Les vendeurs se sont trouvés de ce fait dans une situation difficile, aussi, le plus souvent insèrent-ils dans leurs contrats des stipulations aux termes desquelles l'acheteur s'engage à accepter par avance les clauses du connaissement.

Pour échapper aux incertitudes des décisions Jurisprudentielles, les parties insèrent souvent dans les contrats la mention « Vapeur direct ». Même en pré-

(1) Marseille, 12 janvier 1912. J. mars 1912-1-165-22 février 1921; J. mars 1922-1-5. Dans ce sens, Renard, *loc. cit.*, page 99. Aubrun, *loc. cit.*, n° 16. *Contra*, Gaubert, *loc. cit.* n° 280, page 282.

sence de cette clause, les Tribunaux ont admis la faculté de transbordement quand il n'existe pas de ligne directe entre les ports de départ et d'arrivée. Cette solution d'apparence logique est malgré tout très critiquable car il appartient au vendeur de ne pas prendre à la légère un engagement qu'il sait par avance ne pouvoir tenir.

Les Tribunaux ne sauraient, au fond, donner de règles parfaitement rigoureuses, ils recherchent toujours la question de bonne foi et dégagent le vendeur de toute responsabilité dès l'instant qu'il justifie avoir effectué le chargement sur un navire « faisant route aussi directement que possible vers le port de destination ». (1).

7. — La nature du navire transporteur a donné lieu aussi à des difficultés. Le contrat est parfois muet à ce sujet. Il stipule ordinairement que l'embarquement se fera sur vapeur. Il a été jugé que dans tous les cas le chargement des marchandises sur un voilier ordinaire donne à l'acheteur la possibilité de demander la résiliation du contrat contre le vendeur (2).

Mais plus récemment, certains grands voiliers se sont trouvés munis de moteurs auxiliaires et les vendeurs ont voulu les assimiler aux vapeurs. La question s'est posée au Tribunal de Marseille qui, par deux fois, l'a résolue dans le même sens (3). Ces

(1) 20 février 1924. Cour d'appel mixte d'Alexandrie, *Dor.* 6, 278.

(2) Tribunal Commerce du Havre, 15 juin 1897. R. I. D. M. XIII, 84.

(3) Marseille, 14 mai 1919. J. mars 1919-1-268 et 3 mars 1920, J. mars 1920-1-286.

décisions déclarent que le principe essentiel de la vente *Caf* étant de laisser les risques de route à l'acheteur, le vendeur a le strict devoir d'agir autant qu'il est en son pouvoir de le faire, de façon que les risques de route soient réduits au minimum et que les cargaisons, étant donné leur nature généralement périssable, ne soient pas exposées à des risques plus grands de détérioration. Le Tribunal en déduit que le chargement sur un voilier à moteur auxiliaire, constitue (à défaut de convention particulière qui ferait la loi des parties), une violation du contrat et entraîne la résiliation à la charge du vendeur. Il considère même que, dans les conditions actuelles de la navigation, le silence des parties sur les moyens de transport à employer implique que l'embarquement doit se faire sur vapeur et que le vendeur doit, s'il veut charger sur un navire de moindre importance, le stipuler expressément (1).

D'autres décisions vont moins loin et comme pour la clause « Vapeur Direct » admettent que si pendant le délai prévu pour l'embarquement aucun vapeur ne s'est présenté au port d'expédition, c'est à bon droit que le vendeur a procédé au chargement sur un voilier à moteur auxiliaire. Ici, comme plus haut, la Jurisprudence a manqué de fermeté contre un vendeur téméraire, souvent de mauvaise foi, et il convient de le regretter. Dans tous les cas, pour apprécier les obligations du vendeur, c'est au port d'embarquement qu'il faut se placer et à défaut de clauses

(1) Cette stipulation se rencontre dans les contrats types anglais et dans ceux de la Chambre Syndicale des Grains et Farines et de la Meunerie de Paris.

spéciales prévues, ce sont les usages de ce port qu'il faut consulter.

La responsabilité du vendeur devra être retenue par le Juge toutes les fois qu'il lui apparaîtra que le chargement sur un bateau autre qu'un vapeur a été effectué dans le but de rechercher abusivement le frêt le plus bas. Elle devrait l'être le plus souvent parce que, soit par suite des lenteurs résultant d'un mode de navigation déjà ancien, soit en raison des risques de détérioration plus grands que la marchandise peut subir par suite d'un plus long séjour dans les cales du navire, soit enfin eu égard aux éventualités plus nombreuses de fortune de mer qui peuvent se produire, le vendeur manque à ses obligations de faire voyager la marchandise par la voie la plus rapide comme aussi par le moyen offrant le plus de garantie.

8. — Le contrat « CAF » stipule toujours un délai d'embarquement. C'est un délai de rigueur, impératif, qui impose au vendeur l'obligation de charger dans le temps prévu, ni avant (1), ni après (2).

C'est par le connaissement que le vendeur fait la preuve du bien chargé vis-à-vis de l'acheteur. L'acheteur est-il admis à faire valoir la preuve contraire lorsqu'il a des doutes sur l'époque du chargement et pense que ce chargement a eu lieu antérieurement ou postérieurement à la date fixée au connaissement, Gaubert dénie à l'acheteur le droit de contredire les énonciations du connaissement, parce

(1) Marseille, 31 juillet 1913, 7 mars 1914-1-38.

(2) Marseille, 12 janvier 1912. R. I. D. M. t. XXVIII 389.

que le vendeur effectue l'expédition en qualité de mandataire de l'acheteur et non pas pour son compte personnel.

Ainsi l'acheteur se trouvant représenté au contrat de transport « devient partie au connaissement » et cet acte fait pleinement foi de son contenu à son égard (art. 283 Code de Commerce).

Mais déjà le savant auteur doit signaler, sans pouvoir l'expliquer, une décision du Tribunal de Commerce de Marseille (1) autorisant l'acheteur à établir l'inexactitude de la date du connaissement et à démontrer qu'en fait l'embarquement n'a pas été effectué à l'époque indiquée.

Nous avons soutenu précédemment que la théorie du mandat appliquée dans les rapports du vendeur et de l'acheteur pouvait donner lieu à de grandes difficultés; nous sommes à même de nous en rendre compte.

Il est vrai que depuis quelques années la pratique du connaissement « reçu pour embarquement » est venue apporter à la question une actualité insoupçonnée jusqu'alors. Nous verrons que cette sorte de connaissement, loin de constituer le reçu des marchandises chargées à bord, constate seulement leur remise par le vendeur aux mains des préposés de la compagnie de navigation. Il n'indique pas que l'embarquement a eu lieu, mais uniquement que les marchandises ont été amenées aux magasins de la Compagnie pour être embarquées; le vendeur cependant le tient pour un titre régulier et la Jurispru-

(1) Marseille, 27 novembre 1905, R. I. D. M. XXI 471.

dence est prête à lui reconnaître cette valeur (1). Avec un tel titre, l'acheteur ne peut avoir la certitude que la date du connaissement se confonde avec celle du chargement; la Jurisprudence du tribunal de Commerce de Marseille reconnaît formellement à l'acheteur le droit de faire la preuve que le chargement a été effectué à une date autre que celle indiquée au connaissement. Et cette Jurisprudence nous paraît parfaitement raisonnable car elle ne se laisse pas détourner de la réalité des faits. Le connaissement est en effet établi par l'armateur, c'est-à-dire par celui qui traite avec le chargeur des conditions du transport. Il n'y a pas de raison pour que le témoignage du transporteur soit mis au dessus de tout soupçon et plus spécialement ne puisse pas être contesté par l'acheteur, contre lequel on devine aisément qu'il pourrait être parfois abusivement dirigé. En réalité, la preuve de l'embarquement se résout devant les tribunaux en une pure question de fait.

Si donc, vis-à-vis de l'acheteur, le connaissement ne fait foi que jusqu'à preuve contraire, il ne semble pas qu'il doive en être ainsi à l'égard du vendeur. Le chargeur en effet est sur les lieux, il reçoit des mains du transporteur le connaissement qui constate le chargement; il est à même de se rendre compte si une erreur a été commise et de faire rectifier son titre en conséquence. S'il ne le fait pas, il ne peut que s'en prendre à lui-même de son manque de diligence ou de sa légèreté.

Mais aujourd'hui, en pratique, bien souvent le

(1) Voir n° 18.

vendeur n'est pas présent au port d'embarquement et bien souvent aussi le connaissement n'est pas délivré au moment précis où les marchandises sont prises à bord. Dans une espèce récente et que nous croyons inédite, le Tribunal de Commerce de la Seine (1) a permis à un vendeur *caf* de prouver que la marchandise avait été réellement embarquée dans les délais, bien que la date portée au connaissement fut de trois jours postérieure à celle qui aurait dû y figurer pour faire la preuve du bien chargé en temps voulu. L'acheteur muni de ce connaissement qui semblait rendre évident le manquement du vendeur à son obligation de charger dans un certain délai avait purement et simplement refusé la marchandise.

Le Tribunal décida : « Que si les délais d'embarquement stipulés dans une vente *caf* ont un caractère impératif qui impose au livreur l'obligation de charger dans le temps prévu au contrat, l'acheteur ne peut toutefois se dégager de plein droit et sans sommation de son obligation de retirer la marchandise que s'il apporte la preuve que le chargement a été effectué après l'expiration du terme convenu... Qu'il appartient à l'acheteur qui assume la responsabilité de refuser les marchandises dont le connaissement porte une date très rapprochée du délai extrême fixé pour le chargement de s'assurer si le connaissement a été daté du jour de l'embarquement ou postérieurement à cet embarquement, comme il arrive souvent ». Le Tribunal,

(1) Tribunal de com. de la Seine, 18 déc. 1924.

on le voit, se base pour fonder sa décision sur les habitudes de la pratique moderne qui n'apporte pas à la délivrance des titres de transport une stricte ponctualité. Il a pensé qu'il était inique de rendre le vendeur responsable de pareils errements alors que l'acheteur semblait vouloir, avant tout, — la lecture des considérants l'indique —, se dégager d'un marché qu'une baisse des cours venait de rendre désavantageux.

Pour remédier à de semblables difficultés, les parties ont pensé pouvoir préciser dans le contrat que la force probante du connaissance serait absolue, et que l'acheteur accepterait, comme faisant la preuve d'un chargement effectif dans les délais prévus, la date du connaissance. Les vendeurs ont voulu mettre fin aux contestations (toujours possibles) des acheteurs, souvent de mauvaise foi, ne cherchant d'autre but que celui de se dégager des conséquences onéreuses de mauvaises opérations commerciales. Ces clauses n'ont pas été accueillies très favorablement par les Tribunaux qui ont paru redouter que le vendeur ne cherchât à s'exonérer de ses propres fautes, par avance. Ainsi le Tribunal de Commerce de Marseille (1) a décidé que la validité d'une clause de ce genre ne pouvait être admise qu'autant que la prise en charge des marchandises à une date autre que celle portée au connaissance ne serait pas la conséquence d'un fait actif de la part du vendeur. Il est à noter, d'ailleurs, qu'une instance

(1) Marseille, 9 mai 1921, J. Marseille 1922-1-162.

soutenue en Belgique (1) à propos de la *même affaire*, a donné lieu à une décision opposée à celle du Tribunal de Commerce de Marseille.

Lorsque de toute évidence l'embarquement a été fait hors les délais stipulés au contrat, le vendeur encourt la résiliation du marché (2). Souvent, d'ailleurs, pour éviter cette conséquence, le contrat stipule qu'en cas de retard dans le chargement l'acheteur ne sera pas fondé à poursuivre la résiliation contre le vendeur, mais seulement à réclamer le paiement d'une bonification, dont le mode de calcul est souvent prévu au contrat.

La spécialisation des marchandises

9. — Nous abordons ici un point particulièrement délicat du contrat *Caf*; la Doctrine est divisée, la Jurisprudence contradictoire et sans doute en voie d'évolution (3). Nous avons vu que l'acheteur devient propriétaire des marchandises lorsque leur individualisation a été « réalisée » par leur embarquement à bord et qu'elle a été constatée par la remise d'un connaissance au vendeur par le chargeur ou son préposé.

Ainsi donc, d'une façon générale, « l'individua-

(1) Sentence arbitrale du 31 août 1921, Jur. Anvers, 1921, 635.

(2) Marseille, 14 avril 1924, *Dor. sup.*, 2-452.

(3) Voir *infra*, page 116.

lisation » (ou la spécialisation) de la marchandise s'opère par la délivrance qui a lieu elle-même par l'embarquement du lot vendu (1).

Cette idée a paru insuffisante et il a été admis comme principe que la spécialisation des marchandises devait, pour être régulière et opposable à l'acheteur, résulter de la création d'un connaissance distinct et d'une police d'assurance également distincte pour les marchandises faisant l'objet du contrat *caf*. Nous étudierons ultérieurement la police d'assurance.

On peut concevoir deux façon d'envisager ce connaissance spécial et distinct : ou bien le connaissance n'est qu'un mode de preuve et ne sera pas nécessaire pour établir l'individualisation des marchandises qui pourra être prouvée de toute autre manière, ou bien la création de ce connaissance distinct est un acte constitutif de la spécialisation elle-même, exigible en tout état de cause par l'acheteur, qui sera fondé, au cas où ce titre ne pourrait pas lui être représenté, à poursuivre contre le vendeur la résiliation du contrat.

Les auteurs ont émis à ce sujet des opinion différentes. Les uns semblent ne considérer le connaissance que comme un mode de preuve (2). D'autres soutiennent que le principe essentiel qui se dégage de la Jurisprudence « est que l'individualisation doit consister dans la rédaction d'un connaissance dis-

(1) Ripert, *loc. cit.*, n° 1900, page 753.

(2) Ripert, Aubrun, Gaubert, Renard. Ouvrages précités.

tinct et d'une police d'assurance distincte pour les marchandises qui forment aliment au contrat (1). Ils font du contrat *caf* un contrat « solennel » et considèrent la création du connaissance distinct comme une formalité constitutive de la spécialisation même. Nous ne croyons pas qu'il faille aller aussi loin. Au cours de sa savante étude, M. Crémieu a dû convenir que les Tribunaux méconnaissent chaque jour plus cette interprétation exclusive. Une Jurisprudence, nombreuse il est vrai, avait jusqu'à ces temps derniers affirmé que la création d'un connaissance distinct était indispensable pour spécialiser la marchandise (2). L'unanimité n'avait d'ailleurs pu se faire et déjà le Tribunal du Havre (3) avait un des premiers établi « que rigoureusement « la spécialisation se trouve bien établie du moment « que le vendeur indique à son acheteur la marque « et les numéros appliqués à un contrat (en donnant « également le nom du navire, en un mot : qu'il four- « nit tous les renseignements dont il est possesseur. »

Mais ce pouvait être là une décision isolée. Plusieurs jugements du Tribunal de Marseille (4) ont cependant adopté la même manière de voir. Il semble bien que la cour d'Aix ait voulu préciser la question et donner l'expression de la pratique moderne au

(1) Crémieu, *loc. cit.*, page 171.

(2) Nantes, 14 juin 1890, Rec. Nantes, 1890-1-297; Marseille, 4 avril 1911. J. mars 1911-1-193-10 avril 1911, *loc. cit.*, 1, 227.

(3) Havre, 4 octobre 1899; J. Havre, 1900-1-12.

(4) Marseille, 24 novembre 1904. J. mars 1905-1-54.

sujet de la spécialisation. Son arrêt (1) mérite d'être rapporté, pour partie au moins.

« S'il est de l'essence de la vente *caf* ainsi que la
 « Cour l'a formellement jugé par son arrêt du 5
 « novembre 1913, que la marchandise soit définitive-
 « ment spécialisée par le vendeur et transformée
 « en corps certain, tant pour permettre à l'acheteur
 « d'en disposer que pour le garantir, alors qu'il as-
 « sume les risques du transport, contre les ma-
 « nœuvres possibles qui tendraient à lui désigner un
 « lot ayant subi des avaries ou de qualité inférieure,
 « *il serait cependant inexact de prétendre que la spé-*
 « *cialisation ne peut être effectuée que par la seule*
 « *délivrance du connaissance*; qu'il suffit en ef-
 « fet que le vendeur donne à l'acheteur toutes les
 « indications utiles pour lui permettre de recon-
 « naître ou de retirer le lot vendu à l'ouverture des
 « panneaux et que la régularité de ces indications
 « peut résulter d'autres documents que le connais-
 « sement, par exemple d'une facture ou d'une lettre
 « missive ainsi que l'a plusieurs fois décidé la Juris-
 « prudence du Tribunal de Commerce de Marseille,
 « approuvée par la Cour de Céans, consacrant ainsi
 « une pratique commerciale en usage dans cette
 « ville. »

Et le même arrêt ajoute : « le connaissance cons-
 « titue en définitive un reçu de la marchandise em-
 « barquée et il ne saurait être contesté qu'un reçu
 « égaré peut toujours être reconstitué par les parties

(1) Aix, 24 octobre 1921. *Recueil Sommaire*. Mars et Aix 1921, n° 842.

« en dehors même de l'assentiment de la personne
« à laquelle les marchandises auraient été vendues. »

Le Tribunal de Commerce de la Seine avait décidé, en 1922, que la spécification des marchandises devait être faite par la remise d'un connaissement qui donne à l'acheteur la faculté éventuelle de disposer de la marchandise par l'endossement même du connaissement. Mais la Cour de Paris (1) a infirmé ce jugement, décidant au contraire :

« Qu'aucun usage en matière de vente *caf* n'exige
« la remise du connaissement. »

Le Tribunal de Commerce de la Seine avait parfaitement saisi le rôle considérable que joue le connaissement dans la vente *caf*, envisagée au point de vue d'opération de crédit documentaire; il est regrettable que la Cour d'Appel n'ait pas crû devoir suivre le Juge Consulaire dans sa parfaite compréhension de la fonction économique du contrat.

Ainsi donc, le connaissement doit être considéré comme un simple mode de preuve, pouvant être remplacé par d'autres documents suffisants. Il peut même, au cas où il aurait été égaré être reconstitué sans rien perdre de sa valeur probante à l'égard de l'acheteur (arrêt d'Aix précité). La Cour suprême (2) a confirmé l'arrêt de la Cour d'Aix, et de nouveau statué dans le même sens (3), indiquant dans les

(1) C. Paris, 8 mai 1924. *Dor. sup.*, 2, 565.

(2) Cass. ch. Req. le 4 juin 1923, *Recueil Gaz. Tribunaux*, 1-203.

(3) Cass., ch. Req. 8 décembre 1924. *Gaz. Tribunaux* n° 187 du 20 décembre 1924.

deux cas la possibilité pour le vendeur de procéder à la spécialisation des marchandises soit par la remise du connaissement soit par tous autres documents « déterminant la consistance de la marchandise et l'individualisant pour permettre à l'acheteur d'en obtenir la délivrance ».

Ces documents, ces modes de preuve, doivent indiquer de façon précise — le connaissement aussi quand il est délivré — les marques et numéros distinctifs de la marchandise. Ils indiqueront la quantité ou le poids des marchandises expédiées; généralement ces renseignements sont portés sur la facture remise à l'acheteur.

Si les marchandises sont en sacs ou en balles, les numéros et les marques apposées sur les emballages seront relevés avec soin et portés à la connaissance de l'acheteur (1). Il peut se faire que la marchandise soit chargée « en grenier », c'est-à-dire en tas, dans la cale (grains, fruits, oléagineux, arachides, oranges, charbons). Il paraît difficile dans ce cas de l'individualiser, d'autant plus que la totalité du lot devra souvent être répartie entre plusieurs acheteurs. La Jurisprudence a d'abord essayé d'ébaucher une théorie basée sur le droit de co-propriété, donné au destinataire par le connaissement afférent aux marchandises achetées, mais elle y a bientôt renoncé comprenant qu'elle ne pouvait pas juridiquement expliquer la formation d'un droit de propriété sur une marchandise ne présentant pas un caractère d'individualité. Aussi la plupart de ses raisons sont elles

(1) Marseille, 26 juillet 1921, Réc. des sommaires n° 755.

maintenant fondées sur les usages commerciaux (1). Et ceci montre combien la pratique commerciale impose au contrat sa souplesse et combien aussi difficile se révèle le rôle de la Jurisprudence à laquelle échappe souvent le contrôle « juridique » des innovations hardies.

Heureusement d'ailleurs, les difficultés nées au sujet du chargement en grenier ne sont pas très nombreuses.

10. — La Jurisprudence admet donc que la spécialisation des marchandises peut être prouvée de différentes manières. Elle n'exige pas la remise du connaissance distinct et spécial aux marchandises. Elle se sépare en cela de la majorité des auteurs qui ont reconnu que le connaissance spécial était sinon le seul mode de preuve de spécialisation des marchandises, tout au moins le principal, celui auquel il convenait de rester le plus attaché.

Aujourd'hui, dans la pratique, il n'y a pas, ou point de vue de la spécialisation, de règle bien déterminée ; il n'y a plus que des situations de fait que les particuliers n'hésitent pas à soumettre à l'appréciation des tribunaux tellement cette appréciation peut donner lieu à une interprétation souvent surprenante.

La Jurisprudence, en ruinant l'autorité du principe de la preuve de la spécification par connaissance distinct, n'a pas indiqué nettement par quels

(1) Cft Ripert, *loc. cit.*, page 754. Aubrun, *loc. cit.*, page 19. Gaubert, *loc. cit.*, page 297. Crémieu, *loc. cit.*, page 172.

autres documents cette individualisation pouvait être assurée. Nous avons vu plus haut que la Cour d'Aix admet que la spécialisation peut résulter en l'absence du connaissance, d'un bon de livraison (1), d'une facture (2) ou d'une lettre missive (3). Les énonciations contenues dans ces pièces doivent être suffisantes; on ne se contenterait pas d'indications générales (4).

Si la spécialisation n'est pas faite par le connaissance est-ce à dire que l'acheteur ne sera pas mis en possession de ce titre avant que le contrat ait reçu sa pleine et entière exécution?

Il ne nous paraît pas possible de répondre à la question de manière très précise car la Jurisprudence a laissé planer sur ce point particulier une grande incertitude. Tout d'abord la remise du connaissance ne sera pas faite à l'acheteur si la convention contient à cet égard une clause expresse; c'est l'application de l'article 1134 du Code civil. Elle devrait lui être faite semble-t-il dans tous les autres cas où le paiement est stipulé contre documents (5). Certains titres cependant assimilés au connaissance sont considérés comme pouvant faire valablement application au contrat, bien qu'ils ne semblent pas procurer à l'acheteur toutes les garanties désirables.

Enfin il importe de remarquer que la plupart du

(1) Ripert, *loc. cit.*, page 755.

(2) Marseille, 1905-1-54.

(3) Marseille, 20 juin 1911, J. Marseille, 1911-1-318.

(4) Arrêts de Cassation précités. (V. page 35).

(5) Marseille, 14 avril 1919. J. mars 1919-1-243.

temps, si le vendeur fait la preuve de la spécialisation seulement par la production d'une pièce « probante », c'est parce qu'il est dans l'impossibilité de représenter à l'acheteur le connaissance afférent aux marchandises avant le délai fixé par l'usage, c'est-à-dire avant l'arrivée du navire. Souvent ce connaissance n'arrivera qu'après la marchandise, par un autre bateau (plus lent ou retardé par un déroutement, une avarie de route) ou en même temps que la cargaison; dans tous ces cas, il ne pourra être remis à l'acheteur qu'après l'ouverture des panneaux, c'est-à-dire à une époque tardive, ce qui devrait avoir pour effet d'entraîner à la charge du vendeur la résiliation du contrat.

On comprend dans ces conditions, que la Jurisprudence se soit montrée hésitante et qu'elle ait été amenée à considérer la remise du connaissance comme n'étant pas rigoureusement indispensable à la validité de la convention, et à autoriser, par voie de conséquence, le vendeur à substituer à ce connaissance certains titres sur lesquels nous aurons ultérieurement l'occasion de revenir.

Quoi qu'il en soit, cette bienveillance des Tribunaux à l'égard du vendeur au sujet de la spécialisation, doit être critiquée à un double point de vue.

D'abord en l'absence de règle les Juges Consulaires ne peuvent dans chaque litige qui leur est soumis, que s'attacher à une question de fait, souvent bien difficile à apprécier. C'est la porte ouverte à de nombreux procès à l'issue desquels il n'est pas rare de voir le bon droit succomber.

Ensuite cette pratique tend à permettre au vendeur de ne pas produire le connaissement sous lequel les marchandises ont voyagé.

C'est retirer à l'acheteur un des avantages les plus certains que le contrat Caf est à même de lui procurer: la possibilité de crédit documentaire. Nous savons que la transmission à l'acheteur des documents (au nombre desquels se trouve le connaissement) lui procure la possession des marchandises. Mais ce droit il l'obtient surtout du connaissement, car le connaissement c'est un titre représentatif de la marchandise qui permettra à l'acheteur de la donner en gage ou de la revendre, en exigeant le paiement comptant du prix bien avant son arrivée à destination. La Jurisprudence qui a cependant, en dehors de tout texte du Code, considéré le connaissement comme un instrument de la possession, qui a déclaré (avec un choix plus ou moins heureux d'ailleurs dans l'expression) que le porteur du connaissement a une possession fictive et symbolique (1) en arrive à retirer à l'acheteur Caf le bénéfice que lui assurait la remise du connaissement distinct aux marchandises achetées.

Nous avons dit en effet que la vente Caf était une vente combinée avec une opération de crédit documentaire. Le destinataire qui a acheté et payé les marchandises compte le plus souvent sur un bénéfice de revente; en attendant la revente, il a besoin de crédit; il peut, pour s'en procurer, engager les marchandises en cours de route, il obtient alors une

(1) Cass., 31 mai 1892; S. 94-1-81, R. I. D. M. VII 646.

somme que la revente à terme ne lui procurerait pas immédiatement; il peut ainsi attendre un état favorable du marché, pour opérer la revente des marchandises aux meilleures conditions possibles.

Il faut donc déplorer que la Jurisprudence ne se soit pas montrée assez sévère et qu'elle ait considéré que la spécialisation des marchandises pouvait, dans la vente « Caf » être établie en dehors du connaissance. La preuve de la spécification par la production d'un connaissance distinct aux marchandises embarquées, devrait être de règle parce que seul le connaissance assure à l'acheteur *la possession* des marchandises qui voyagent.

Il n'est pas téméraire de penser que la Cour de cassation sera appelée, prochainement sans doute, à statuer sur la question. Dans ses arrêts des 4 juin 1923 et 8 décembre 1924 précités (1), elle a déjà indiqué que l'individualisation des marchandises devait être des plus sérieuses et complète. Elle ne manquera pas, quand l'occasion lui en sera donnée, de poursuivre l'analyse économique du contrat « Caf », déjà commencée dans son arrêt du 3 mars 1924. (2) et de préciser le rôle capital du connaissance en cette matière, ce qu'elle n'a pu faire encore, croyons-nous, jusqu'à ce jour, en raison des circonstances de fait qui encombraient les espèces qui lui furent soumises.

(1) Voir page 35.

(2) Voir *infra*, page 97, note 1.

Moment où la spécialisation doit se produire.

11. — Cette spécialisation dont le connaissance, ou tous autres documents probants, fourniront une preuve suffisante à l'acheteur, ne doit pas se produire au gré du vendeur. Ces documents confirmatifs de la spécialisation doivent être remis à l'acheteur avant l'ouverture des panneaux du navire, car dans le cas contraire l'acheteur ne serait pas assuré que le fait constitutif de la spécialisation (mise à bord des marchandises, apposition des marques et numéros) se fut produit au port d'embarquement même, c'est-à-dire au moment où le transfert de la propriété du vendeur à l'acheteur met la chose vendue aux risques de ce dernier.

La Jurisprudence est formelle; elle ne pouvait pas ne pas être rigoureuse, car si elle avait autorisé la remise des documents à l'acheteur après l'ouverture des panneaux, des vendeurs peu scrupuleux auraient pu, après avoir expédié plusieurs lots semblables par le même navire et constaté à l'ouverture des panneaux l'état d'avarie d'un de ces lots, être tentés d'appliquer à l'acheteur cette marchandise défectueuse pour se réserver les lots de meilleure qualité et les livrer en disponible aux conditions les plus avantageuses pour eux. Or l'acheteur considéré comme propriétaire de la marchandise dès l'embarquement, n'aurait pour se défendre d'autre moyen que celui de démontrer le fraude du vendeur, preuve souvent difficile à administrer.

Par l'introduction dans les contrats de clauses conventionnelles, les vendeurs cherchent à se réserver la faculté de procéder à la spécialisation des marchandises seulement après l'ouverture des panneaux. Jusqu'à une époque récente, ces clauses étaient considérées comme incompatibles avec les règles du « Caf ».(1) Mais sous l'influence des contrats anglais qui sont adoptés souvent comme contrats-types par les commerçants Français, le Tribunal de commerce de Marseille (2) avait admis la spécialisation des marchandises après l'ouverture des panneaux. Alors les clauses permettant une spécialisation tardive et au besoin postérieure à l'ouverture des panneaux se généralisèrent dans les contrats; les règles du « Caf » semblaient sur ce point parfaitement dépassées, mais on faisait remarquer, non sans habileté, (3) que la clause « Caf » pouvait néanmoins s'accommoder de ces stipulations par analogie avec le droit anglais qui ne fait pas de la spécialisation avant l'ouverture des panneaux une règle impérative. Mais si répandues que puissent être ces clauses, elles semblent être définitivement condamnées par les arrêts de la Cour de cassation (4), qui décident qu'en matière de vente « Caf » la spécialisation des marchandises doit être faite avant l'ouverture des panneaux. Il semble bien

(1) Marseille, 10 avril 1894, J. mars 1894-1-194, 2 avril 1903; 1-249, Aix, 13 juillet 1921, Sommaires de Marseille, 1921, n° 691 et Renard, *loc. cit.*, page 102.

(2) Marseille, 11 janvier 1921, J. Mars 1921-1-282.

(3) Renard, *loc. cit.*, page 114 et Ripert, *loc. cit.*, n° 8 1902, page 756; Gaubert, *loc. cit.*, n° 303.

(4) Cass. ch. Req., 4 juin 1923 déjà cité et surtout 1^{er} juin 1923, *Recueil Gazette des Tribunaux*, 1923-1-195.

que devant d'aussi formelles décisions, le Tribunal de commerce de Marseille sera obligé de revenir à sa Jurisprudence antérieure.

Par ouverture des panneaux, il faut entendre l'ouverture pratiqu  e en vue d'un déchargement du navire ; l'ouverture pratiqu  e pour l'aération des cales, la d  rat  sation, ne constituent pas, au point de vue du « Caf », une infraction susceptible d'être invoquée par l'acheteur (1).

Sanction d'une spécialisation tardive.

12. — Si la spécialisation des marchandises a été faite après l'ouverture des panneaux, le transfert de la propriété de l'acheteur au vendeur est considéré comme ayant été retardé jusqu'à ce moment ; or ce moment c'est celui où les opérations de déchargement commencent, c'est-à-dire lorsque le navire est parvenu à destination. La marchandise aura donc voyagé aux risques et périls du vendeur et le « Caf » disparaît (2). Dans ce cas, la vente « Caf » dégénère en une vente à livrer ordinaire. (3) Mais la Jurisprudence est allée plus loin. Elle a reconnu formellement à l'acheteur le droit de se refuser à exécuter le contrat et d'en poursuivre la résiliation contre le

(1) CFT Pandectes Françaises n   1375 et suivants.

(2) Crémieu, *loc. cit.*, page 174.

(3) Marseille, 14 novembre 1918. *Rec. Sommaire*, Marseille-Aix, 1919, n   120 ; Contrat, Marseille, 16 avril 1901, J. Mars 1901-1-235.

vendeur. (1) Cette résiliation ne pourrait pas être évitée par le vendeur qui offrirait à son acheteur d'autres marchandises semblables, chargées sur un autre navire dont l'arrivée serait attendue, presque imminente, même si les délais de livraison pourraient encore être respectés, car la Jurisprudence estime que par le fait d'une première application, le vendeur a épuisé son droit. (2) Elle a même décidé — et cette sévérité en ce point particulier fait un singulier contraste avec sa faiblesse ordinaire — que la résiliation devait être prononcée contre le vendeur qui avait été empêché par un cas de force majeure, de remettre à l'acheteur les documents en temps utile, pour opérer une spécialisation satisfaisante. (3) Gaubert s'est énergiquement élevé contre une pareille décision qu'il n'a pas craint de considérer « comme un défi jeté au bon sens et à l'équité » (4). D'une façon générale, le vendeur est tenu de remettre les documents à l'acheteur et de lui donner tous renseignements utiles pour la spécialisation dès qu'il est en mesure de le faire. (5).

Comme cette règle rigoureuse de la spécialisation

(1) Même jurisprudence que celle indiquée note 1, page 43, et Marseille, 26 sept. 1924, *Dor. sup.*, 2, 844.

(2) Marseille, 12 février 1924, *Dor. sup.*, 2, 280.

(3) Marseille, 25 août et 1^{er} sept. 1896, R. I. D. M. XXII, 336 et 508.

(4) En sens contraire de cette jurisprudence outrancière, Le Havre, 19 février 1908, R. I. D. M. XXIII, 822, 1922-1-113.

(5) Marseille, 16 novembre 1900, J. mars 1901-1-56, Le Havre, 19 février 1908, *Rec. Havre*, 1908-1-51; Marseille, 19 avril 1922, J. mars.

des marchandises avant l'ouverture des panneaux n'a d'autre but que celui d'empêcher une fraude possible de la part du vendeur, il a été admis que l'action donnée à l'acheteur contre son vendeur du chef d'une spécialisation tardive pouvait s'éteindre. L'acheteur en effet adopte dans certains cas une attitude telle qu'elle implique une renonciation à son droit de se prévaloir du retard apporté à la spécialisation des marchandises, et comme c'est dans l'intérêt de l'acheteur que la règle de la spécialisation avant l'ouverture des panneaux a été posée, il n'y a pas d'inconvénient à ce qu'il se refuse à en bénéficier. (1)

13. — Les commerçants sont souvent très indécis pour se prononcer sur la force probante des documents qu'ils peuvent avoir à remettre, s'ils sont vendeurs, à recevoir, s'ils sont acheteurs. La jurisprudence, nous l'avons vu, ne donne pas de précisions et les directives manquent. Dès 1904, le Tribunal de commerce de Marseille essayait de poser un principe et déclarait que le connaissance pouvait être suppléé par tout document « certain et probant dûment daté et signé, apte à servir de titre à l'acheteur en cas de contestation ». (2) Malgré cet effort, la question est demeurée entière, car chaque contestation donne lieu le plus souvent à une question de fait qui ne peut

(1) Marseille, 16 août 1904, J. mars 1904-1-377, 30 mars 1914, J. mars 1914-1-257. Paris, C. d'appel, 9 avril 1924, *Dor. sup.*, 2-388.

(2) Marseille, 24 novembre 1904, J. mars 1905-1-54, R. I. D. M. XX, 587.

être résolue que par un examen approfondi de la situation des parties en cause. Il nous sera permis de déplorer qu'en un point aussi capital, la Jurisprudence n'ait pas réussi à formuler une règle et qu'elle ait permis maintes atteintes aux principes qui devraient être les mieux sauvegardés, car ils sont seuls susceptibles d'assurer à l'acheteur l'exécution de bonne foi, d'une convention dans laquelle sa propre sécurité est liée à la spécialisation de l'objet du contrat.

Spécialisation par le nom du navire.

14. — On s'est demandé si la spécialisation, pour être parfaite, ne devait pas être complétée par la désignation du nom du navire transporteur. Les Tribunaux décident en général que cette désignation est facultative et que le vendeur n'est pas obligé d'indiquer à l'acheteur sur quel navire les marchandises sont embarquées. (1)

Il a été remarqué (2) à juste titre cependant, qu'aux termes de l'article 273 du Code de commerce, le connaissement doit faire mention du nom du navire servant au transport des marchandises et que dans ces conditions les tribunaux n'ont aucun motif pour permettre au vendeur de se soustraire à cette obligation.

Les Tribunaux reprennent toute leur sévérité lors-

(1) Marseille, 15 décembre 1896, J. mars 1897-1-78.

(2) Gaubert, *loc. cit.*, n° 322, page 328.

que le vendeur ayant désigné le navire transporteur à l'acheteur, change postérieurement l'application déjà faite. Ils soutiennent dans ce cas que l'acheteur est en droit d'exiger de prendre livraison du bord du premier navire désigné, sous peine pour le vendeur d'encourir la résiliation du contrat. L'indication du nom du navire dans le contrat « Caf » aurait pour effet de changer la nature de la vente, qui serait ainsi transformée en vente par navire à désigner. (1)

Récemment, la Cour d'Aix décidait que bien que les marchandises présentées à l'acheteur fussent identiques à celles expédiées par les vendeurs, la vente litigieuse, de « Caf » qu'elle était à l'origine, dégenérait par la désignation du navire par les vendeurs, en une vente par navire désigné; que par suite de la désignation faite, les vendeurs étaient irrévocablement tenus de faire voyager la marchandise, exclusivement par le navire désigné, jusqu'au port de destination, sous peine d'encourir la résiliation de la vente en cas de manquement à cette obligation. (2)

Pour se prémunir contre les dangers d'une telle sévérité, les commerçants ont inséré dans leur contrat des clauses leur permettant ou de modifier une première application faite, sans pour cela changer en rien la nature du contrat, ou de faire souscrire leur acheteur aux clauses des connaissements —

(1) Aix, 11 mai 1910, R. I. D. M. XXV, 751. Marseille, 2 janvier 1912, R. I. D. M. XXVIII, 389 et encore Marseille, 24 novembre 1919, J. mars 1920-1-120.

(2) Aix, 16 janvier 1924, *Dor. sup.*, 2, 232. L'arrêt d'Aix vient d'être confirmé par arrêt de la Cour de cassation (Cass. ch. Req., 12 janvier 1925).

clauses inopposables à l'acheteur à défaut de stipulation spéciale (1) — permettant au transporteur d'embarquer sur tel navire ou l'un des deux suivants. Le Tribunal de Marseille n'avait pas hésité, en présence de pareille stipulation du connaissement, à rendre le vendeur responsable d'une application faite, puis modifiée ultérieurement et à lui faire subir la résiliation du contrat. (2) Cette Jurisprudence est manifestement trop sévère. Elle perd de vue que la désignation du navire n'est jamais donnée dans la vente « Caf » qu'à titre d'indication, puisque l'acheteur doit trouver dans la spécialisation constatée par les documents qui lui sont remis, la sauvegarde de ses droits. Mais surtout elle ne semble pas retenir que les obligations du vendeur « Caf » doivent s'apprécier au port d'expédition et qu'il lui est souvent absolument impossible de pouvoir passer un contrat de transport différent de celui auquel il a souscrit. Aujourd'hui, sur tous ces points, la majorité des contrats contient des clauses spéciales corrigeant les rigueurs de la Jurisprudence et réduisant, autant qu'il est possible, les sujets de contestation. (3)

(1) Marseille, 12 janvier 1912, J. mars 1912-1-165-22 février 1924. 1922-1-6.

(2) Marseille, 15 juin 1908, R. I. D. M. XXV, 751.

(3) Voir *infra*, pages 114 et suivantes.

§ 2. *Les documents substitués au connaissance.*

Au connaissance, la pratique substitue souvent des documents de valeur disculée, mais qui se rencontrent de plus en plus dans les rapports entre acheteurs et vendeurs. Nous avons pensé que ces documents méritaient une étude particulière, au point de vue spécial de la vente « Caf ». Ces documents, plus ou moins assimilés au connaissance, sont :

Le connaissance direct ;

Le connaissance reçu pour embarquement ;

Le delivery order et le bon de livraison.

Le connaissance direct.

15. A. — Le connaissance direct (throug bill of lading, durchfracht konnossement). (1)

Il arrive parfois que la marchandise vendue en « Caf » ne puisse parvenir au port destinataire sans être obligée d'emprunter plusieurs vapeurs appartenant à des lignes de navigation différentes.

Il semble *a priori*, qu'il ne doive y avoir aucune difficulté et qu'un connaissance qui prévoit la fa-

(1) Le connaissance direct: Marais, *Bulletin de l'Association du Droit Maritime*, n° 57. Smeesters I, page 479; Ripert, *loc. cit.*, n° 2014.

Dor 5, page 1 (étude de J. Renard).

culté de transbordement soit de nature à les éviter toutes. Mais il convient de préciser que le connaissement qui donne à l'armateur le faculté de transborder n'a trait qu'à un seul contrat de transport. Pour conclure ce contrat, le chargeur n'a eu affaire qu'à un transporteur unique. Si les marchandises au contraire doivent emprunter deux lignes de navigation différentes, il y a dualité de contrats de transport et le chargeur se trouve en face de deux transporteurs différents. Dans ce cas, et le plus souvent tout au moins, le premier armateur a charge d'assumer lui-même le transbordement des marchandises sur le navire d'une autre compagnie. Il délivre au chargeur un connaissement direct faisant mention de cette faculté de transbordement. Ce connaissement n'est pas signé du capitaine et ne comporte par la date d'embarquement des marchandises.

Nous avons supposé que nous étions en présence de deux transporteurs différents, mais rien ne s'oppose à ce qu'il puisse y en avoir davantage.

L'acheteur « Caf » auquel le vendeur remet un pareil connaissement, a-t-il le droit de le refuser? En principe, il devrait avoir cette faculté. Ce connaissement n'est pas signé par le capitaine mais par un agent de la compagnie de navigation, (1) il n'indique pas le nom du navire transporteur, le plus souvent il est muet sur la date du chargement. Mais surtout, si l'acheteur nanti de ce titre avait à se retourner pour un motif quelconque contre le transporteur,

(1) Ripert, *loc. cit.*, n° 2016.

c'est au premier transporteur qu'il aurait l'obligation de s'adresser; or bien souvent celui-ci réside en pays étranger. Le dernier transporteur, en effet, auquel l'acheteur serait naturellement disposé à porter ses réclamations, comme étant le plus près de lui, ne pourrait être considéré comme responsable que dans la limite des clauses inscrites sur le connaissement qu'il aurait *lui-même* délivré, s'il en avait émis un pour la portion du voyage qui lui a été confiée.

En somme, chaque partie du trajet assumé par un armateur distinct, est considéré comme un voyage à part, obéissant aux règles de chaque connaissement particulier. (1) L'acheteur devrait donc recevoir les exemplaires de ces différents documents, pour avoir la sauvegarde de tous ses droits; mais en admettant que ces documents lui soient remis, il sera très souvent dans l'impossibilité de déterminer la part de responsabilité incombant à chacun des transporteurs et il devra diriger son action contre eux tous. Cette difficulté ne se présenterait pas si les transports s'effectuaient en vertu du connaissement direct seul, car dans ce cas il se crée entre tous les transporteurs une sorte de société de fait, par suite de l'engagement pris par le premier transporteur au nom de tous les autres, de faire voyager la marchandise sous connaissement direct. (2) Etant tous solidaires, l'ache-

(1) Tribunal supérieur Hanséatique, 26 juin 1921. R. I. D. M. XXXIV, page 682 et suivantes. Cass. ch. Req., 17 octobre 1888, R. I. D. M., IV, 385, Le Havre, 18 novembre 1918, *Recueil du Havre*, 1918-1919-1-213.

(2) Cass., 13 mars 1868, *Rec. Havre*, 1869-2-217, Le Havre, 7 septembre 1898, *Rec. Havre* 1898-1-200.

teur pourrait exercer ses recours contre le dernier transporteur.

Ainsi donc ce connaissance direct n'assure pas à l'acheteur une spécialisation parfaite des marchandises vendues, il risque de le placer souvent dans une situation particulièrement difficile en cas d'action éventuelle contre les transporteurs et peut même l'obliger à plaider à l'étranger.

16. — Nous venons d'examiner le connaissance direct se rapportant à des transports maritimes successifs, nous allons examiner maintenant une autre forme qu'il revêt relativement aux transports mixtes par terre et par mer.

Très souvent le vendeur « Caf » est obligé d'avoir recours à la fois à un armateur et à un transporteur terrestre, pour pouvoir livrer la marchandise vendue. Des transporteurs terrestres contractent parfois, pour augmenter leur clientèle, des ententes avec les Compagnies de navigation. Ainsi en Allemagne, certains transporteurs ont établi des tarifs à forfait comprenant la fois le prix du transport par chemin de fer de la gare expéditrice au port d'embarquement, et le coût du voyage maritime, mais surtout la pratique de ce connaissance particulier est fort usitée en Amérique. Comme nous importons à l'heure actuelle, des Etats-Unis de grosses quantités de marchandises, la question ne manque pas d'intérêt. Le plus souvent, les Compagnies de chemins de fer américaines assument, en raison de la concurrence qui s'établit entre elles, le rôle de commission-

naires à l'expédition. Pour s'assurer le trafic, elles n'hésitent pas à prendre cette responsabilité ; elles sont ainsi amenées à négocier l'expédition par voie de mer. Dans ce cas, les marchandises font route sous connaissance direct émanant de la Compagnie du chemin de fer.

A titre d'exemple, nous allons décrire succinctement un connaissance direct émanant d'une Compagnie de Chemin de fer américaine « La Erie Rail Road Cy ». C'est un document mixte renfermant les conditions de transport par terre et de transport par mer, ces deux parties nettement distinctes pourvues d'un numérotage particulier et indépendant. La partie relative aux transports par mer comporte des clauses semblables à celles des connaissances ordinaires sur le vice propre des marchandises, le privilège du transporteur, la délivrance et l'embarquement des marchandises ; l'une d'elles stipule que les biens couverts par le connaissance sont soumis à toutes les conditions exprimées dans les formules régulières des connaissances dont il est fait usage par la compagnie de bateaux à vapeur, au moment de l'expédition et à toutes les règles locales au port de destination. Dans ce document, le nom de la Cie de navigation est inconnu jusqu'au moment où cette dernière prendra à bord les marchandises. Cette indétermination, qui ne serait pas admise en droit civil, est tolérée en droit commercial (on en rencontre un autre exemple dans l'institution des polices flottantes ou d'abonnement).

Bien rarement un document de cette nature sera

signé par le capitaine, le plus souvent il portera le cachet de l'armateur et la signature d'un de ses agents. Ce document, qui est la prise en charge des marchandises par une Compagnie de chemins de fer américaine, qui s'engage à les remettre à une compagnie de navigation, n'est pas la reconnaissance de la prise en charge des marchandises par la Cie de navigation elle-même. Si pour une raison quelconque il y a perte totale ou partielle des marchandises avant leur arrivée au port d'embarquement, la Cie de navigation n'en sera évidemment pas responsable; elle n'aura donné décharge que des marchandises qu'elle aura effectivement reçues et l'acheteur se verra dans l'obligation de poursuivre, contre la Compagnie des chemins de fer, un procès en Amérique.

Dans ces conditions, l'acheteur sera-t-il en droit de refuser un pareil document? Il nous semble qu'à défaut de convention particulière, qui ferait la loi des parties, il soit difficile de donner une réponse catégorique.

17. — Au point de vue doctrinal, il n'est pas douteux que le connaissance direct ne constitue pas un connaissance véritable, car il n'indique, en aucune façon, que les marchandises aient été chargées à bord du navire. On comprend qu'il ait été, de la part des acheteurs « Caf » et des banquiers, l'objet d'une certaine répugnance. Cette répugnance n'est pas née de la modification qu'il apporte dans la conception du contrat de transport, mais du trouble qu'il jette dans le domaine du crédit documentaire, qui tient, en ma-

tière de vente « Caf », une si large place. C'est parce qu'il n'est pas signé par le capitaine et qu'il n'indique pas l'époque du chargement effectif à bord du navire transporteur, que ce titre n'a pas conquis d'emblée droit de cité au Prétoire. (1)

Un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles (2) avait décidé, en 1905, que les acheteurs qui devaient, suivant les conventions intervenues, recevoir un « connaissance », c'est-à-dire un document constatant que le capitaine « nominativement désigné » d'un navire « déterminé » avait effectivement embarqué sur celui-ci la marchandise spécifiée, avaient été parfaitement dans leur droit en refusant le récépissé d'une compagnie de chemin de fer constituant le connaissance d'exportation généralement usité pour l'expédition en Europe des produits de l'ouest des Etats-Unis.

La Jurisprudence aurait-elle aujourd'hui encore la même sévérité?

Il faut répondre sans doute par la négative. Dans une espèce que nous examinerons au paragraphe suivant, la Cour de Paris, confirmant un jugement du Tribunal de commerce de la Seine du 21 décembre 1920 (3), a décidé qu'il convenait d'apprécier le connaissance remis à l'acheteur non par rapport à la loi française, mais suivant les règles de forme pra-

(1) C. de Rennes, 25 février 1884, *Rec. Nantes*, 1885-1-217 et Gaubert, *loc. cit.*, n° 381, page 382.

(2) *Pandectes périodiques*, 1905, n° 168.

(3) Tribunal de commerce de la Seine, 21 décembre 1920, R. I. D. M., page 579, XXXIV.

tiquées aux Etats-Unis, et que le titre tenant lieu de connaissance au regard de la loi américaine, « était de nature à donner toute satisfaction à l'acheteur ».

En réalité, c'est l'aboutissement logique de l'évolution de la Jurisprudence abandonnant de plus en plus en cette matière la rigueur des premiers principes. sous l'influence d'une pratique ingénieuse, décidée à augmenter son champ d'activité, en facilitant les affaires et n'hésitant pas, pour y parvenir, à délaisser les règles jusqu'alors suivies. Pour éviter toute difficulté, les commerçants insèrent parfois dans leur contrat une clause autorisant le vendeur à remettre à l'acheteur un connaissance direct, sans laisser aucune possibilité de contestation sur les insuffisances qu'un pareil titre pourrait présenter. (1)

Il n'en reste pas moins que la remise d'un connaissance direct à l'acheteur est de nature à restreindre les avantages économiques qu'il peut retirer du contrat. La création de ce titre développe le nombre des transactions par les facilités qu'il donne aux commerçants, souvent très éloignés des ports, d'expédier leurs marchandises; mais elle est susceptible d'aider la mauvaise foi de vendeurs ou d'acheteurs peu scrupuleux, en couvrant les premiers d'un embarquement irrégulier et d'une spécialisation imparfaite, en fournissant aux seconds maints prétextes pour se dégager d'un marché devenu désavantageux par suite d'une variation des cours.

(1) Contrat de la *London Corn Trade Association*.

Le connaissance « reçu pour embarquement ».

18. B. — Nous savons que la spécialisation des marchandises s'opère par la délivrance et que cette délivrance elle-même s'effectue par la mise à bord de ces marchandises, objet du contrat « Caf ». Cette mise à bord est constatée par le connaissance délivré par le capitaine au vendeur. (1)

Il est de pratique, depuis plusieurs années, d'utiliser un connaissance libellé « reçu pour embarquement ». Ce titre n'indique pas que les marchandises ont été chargées, mais qu'elles ont été reçues par la Compagnie de navigation, « pour être chargées » sur tel ou tel vapeur, et même parfois sur l'un des deux suivants.

La question qui se pose est de savoir si un tel connaissance satisfait aux obligations du « Caf ».

Il ne le semble pas. En effet, la remise de ce document à l'acheteur, ne lui donnera aucunement la certitude que les marchandises ont été effectivement chargées à bord du navire par le vendeur; si l'acheteur paye le prix de cette marchandise ou accepte la traite qui lui sera présentée, ce paiement ou cette acceptation seront fort imprudents, car l'acheteur ignore si ces marchandises ne périront pas avant leur embarquement, quand elles sont encore dans les ma-

(1) Il est admis qu'à défaut du Capitaine, le connaissance peut être valablement signé par un agent de l'armateur (Cassation, 13 février 1898), DALLOZ, 1903-1-398.

gasins de la Cie de navigation, ou si, par suite d'un hasard quelconque, le chargement ne sera pas fait à une date tardive ou jamais peut-être. Le plus souvent, l'acheteur ne pourra avoir de recours que contre son vendeur, car les Compagnies de navigation prennent généralement le soin d'indiquer, dans ces connaissements, qu'elles se réservent la faculté de charger les marchandises sur les 2 ou 3 bateaux qui suivront celui « prévu » pour les recevoir.

Or le vendeur réside à l'étranger et le recours contre lui risquera d'être fragile et onéreux, toujours incertain.

En cas de perte de la marchandise, avant son embarquement, dans les docks de la Cie de navigation, le porteur du connaissement « reçu pour embarquement », verra son recours contre les assureurs maritimes réduit à néant car les polices, quelles qu'elles soient, stipulent — à moins de conventions particulières très rares — que la marchandise n'est assurée qu'après avoir quitté la terre.

Contre le transporteur une action ne serait recevable qu'à la condition de prouver qu'avant l'embarquement, la marchandise a péri par sa faute ou son dol — réserve faite toutefois des clauses d'exonération de responsabilité à « terre », dont la théorie délicate dépasse le cadre de cette étude. (1)

Mais surtout l'acceptation par l'acheteur du connaissement « reçu pour embarquement », le prive

(1) R. I. D. M. XXXIV, 984.

d'un des avantages les plus considérables que lui procure le contrat de vente « Caf ». Nous avons insisté plusieurs fois déjà sur l'importance de l'opération de crédit documentaire dont se double la vente « Caf », nous n'y reviendrons pas ici. Nous nous bornerons à signaler qu'expéditeurs ou destinataires, c'est-à-dire vendeurs ou acheteurs, éprouveront auprès des banquiers les plus grandes difficultés à se faire ouvrir un crédit sur « connaissance reçu pour embarquement ». Le donneur de crédit consentira peu aisément des avances sur un titre qui n'est pas représentatif des marchandises et qui ne lui en assure pas la possession effective, comme le réalise si parfaitement le connaissance ordinaire. Il hésitera, et très légitimement, à ouvrir un crédit sur une garantie de hasard, avec des recours éventuels difficiles et très aléatoires.

Il apparaît donc que le vendeur ne soit pas en droit d'exiger de l'acheteur le paiement du prix sur la production d'un connaissance « reçu pour embarquement » et que l'acheteur, mis en demeure de se prononcer, ait le droit de demander en retour à son vendeur la résiliation du marché avec tels dommages et intérêts que de droit.

Si puissantes que soient les raisons d'ordre divers que l'on puisse faire valoir contre le connaissance « reçu pour embarquement », relativement à la vente « Caf », la Jurisprudence n'a pas crû devoir s'y rendre.

Cette Jurisprudence est, à vrai dire, peu nombreuse; récemment, elle vient de se révéler contradic-

toire. La Cour d'appel de Paris (1) n'a pas craint d'assimiler sans réserve le connaissement « reçu pour embarquement » et le connaissement ordinaire faisant la preuve du bien chargé. C'est l'évolution de la continuation de l'abandon progressif de tous les principes de « droit strict » qui assuraient la sécurité du contrat de vente « Caf » à l'origine. Cet arrêt de la Cour de Paris mérite d'être rapporté ici en plusieurs de ses points tant il risque d'apporter, par sa généralisation, de troubles graves dans les rapports entre vendeurs et acheteurs « Caf ».

L'arrêt, d'ailleurs, ne fait que confirmer, en le précisant, un jugement du Tribunal de commerce de la Seine du 21 décembre 1920. (2)

Le connaissement présenté à l'acheteur stipulait que les marchandises achetées avaient été chargées à New-York sur le vapeur *Gothic*, alors qu'elles ne l'avaient pas été. Le connaissement apparaissait donc comme foncièrement irrégulier, selon les règles du « Caf » ; l'acheteur s'était refusé à payer le prix sur le vu d'un semblable document. Les marchandises avaient été, en fait, embarquées dans les délais prévus au contrat, sur un autre vapeur que le *Gothic*, mais le connaissement « reçu pour embarquement » délivré à l'acheteur, ne l'indiquait pas. La Cour estima que le refus de l'acheteur de payer le prix convenu était abusif. Elle considéra :

« Qu'à fin janvier et commencement février 1919,

(1) Arrêt du 2 mars 1922, 3^e chambre, R. I. D. M., 34, pages 574 et suivantes.

(2) R. I. D. M., *loc. cit.*, XXXIV, page 572.

« les marchandises ont été remises, à quai, aux
 « docks de la Cie de navigation chargée de l'embar-
 « quement, c'est-à-dire dans les délais fixés au con-
 « trat;

« Que même elles se trouvaient non seulement sur
 « de quai, mais encore sur des allèges;

« Qu'étant donné qu'on ne peut imposer au ven-
 « deur « Caf » de charger lui-même les marchandi-
 « ses par ses propres moyens sur les bateaux de la
 « Compagnie de navigation transporteur, on doit
 « décider qu'à partir du moment où il les a remises
 « aux soins de cette compagnie, qui lui a délivré:
 « le reçu pour embarquement » *il se trouve déchargé*
 « *du risque qui par l'envoi du connaissement va in-*
 « *comber à l'acheteur.* »

Et plus loin:

« Qu'il importait donc peu que le nom du navire
 « porté sur le connaissement dans le but seulement
 « d'établir la réalisation de l'embarquement fut ou
 « ne fut pas celui du navire transporteur.

« Que d'ailleurs l'article premier du connaissement
 « autorise la substitution d'un navire à un autre et
 « la division des marchandises sur plusieurs ba-
 « teaux.

« Qu'il en résulte que R. Bollack eu Cie, qui n'au-
 « raient pu se plaindre même d'un transbordement,
 « autorisé par le contrat, ne sont pas fondés à pro-
 « tester lorsque la marchandise a été seulement l'ob-
 « jet du transfèrement, et appliquée du vapeur *Go-*
 « *thic* au vapeur *Catawba*.

« Que la pièce jointe aux documents n'était pas un
 « véritable connaissance dans les termes de l'arti-
 « cle 282 du Code de commerce, que la convention
 « passée en France avait pour objet des choses qui
 « devaient être embarquées à New-York et que *dès*
 « *lors le connaissance ou le titre en tenant lieu res-*
 « *tait soumis aux règles de forme en usage aux*
 « *Etats-Unis*. Que le vendeur, au moment de la li-
 « vraison, avait reçu de la Compagnie South Ame-
 « rican Ship Corporation, le premier février 1919,
 « délivrance d'une pièce dite « Bill of lading », bil-
 « let de chargement, signée, constatant la prise en
 « charge de la marchandise pour l'embarquement.

« Que ce document, qui déchargeait le vendeur
 « Caf » des responsabilités et faisait passer le ris-
 « que à l'acheteur, doit être *en pratique, quoique ne*
 « *remplissant pas les conditions de forme prescri-*
 « *tes à l'article 282 ci-dessus indiqué, assimilé, en*
 « *raison des nécessités commerciales actuelles, au*
 « *point de vue de ses effets quant à l'embarquement*
 « *dans un contrat « Caf » à un véritable connais-*
 « *sement*, et que, joint aux autres documents, il
 « était satisfactoire. »

Les considérants de cet arrêt sont formels, et l'as-
 similation du connaissance « reçu pour embarque-
 ment » au connaissance ordinaire, est totale. La
 Cour ne s'est pas embarrassée dans des discussions
 subtiles, elle a consacré un usage de la pratique
 commerciale purement et simplement. Elle a estimé
 qu'en raison des nécessités commerciales actuelles le

contrat « Caf » devait être assoupli pour ne pas constituer une entrave aux relations économiques.

Cette décision, si elle prouve à quel point la Jurisprudence sait parfois aider à la création d'un droit nouveau, n'en constitue pas moins une atteinte sérieuse au contrat de vente « Caf ».

Il est même inadmissible que cette assimilation soit réputée aussi complète, puisque de toute évidence (sans parler des difficultés juridiques qu'elle soulève) elle ne correspond pas à la réalité des faits. Ce n'est pas la justifier que de dire avec la Cour que l'on ne peut demander au vendeur de charger lui-même les marchandises à bord du navire, car sans lui imposer pareille obligation, il aurait été possible d'exiger de lui la preuve que celles-ci ont été réellement embarquées, soit par la production d'un autre connaissement spécial, soit par une déclaration du capitaine, mentionnée sur le connaissement « reçu pour embarquement » lui-même; et cette exigence n'eut point été tracassière.

Le Tribunal de commerce de Marseille, (1) vient de rendre un jugement absolument contraire à l'arrêt de la Cour de Paris. Des acheteurs avaient à recevoir une certaine quantité de clous de girofle, « Caf » Marseille; le vendeur leur fit présenter un document « reçu pour embarquement » daté de Tamatave du 25 février, stipulant que les marchandises avaient été reçues pour être chargées sur le vapeur *Ville d'Arras*.

(1) Marseille, 30 octobre 1924, *Dor. sup.*, 2, 288.

L'embarquement de ces marchandises devait se faire durant le mois de février. La Cour de Paris aurait considéré cet embarquement comme effectué dans les délais, puisque le connaissement portait la date du 25 février, mais le Tribunal de commerce de Marseille reconnut aux acheteurs le droit d'exiger du vendeur la justification de la réalité de l'embarquement.

« Attendu que le document dont il s'agit, créé 3
 « jours avant l'arrivée du navire et libellé comme dit
 « plus haut, *ne vaut que comme récépissé*, constate
 « la remise de la marchandise aux mains du trans-
 « porteur et *ne peut évidemment pas être retenu*
 « comme emportant la preuve de l'embarquement à
 « une date déterminée; que dès lors il n'est pas pos-
 « sible à Raphael d'exciper de la Jurisprudence en
 « vertu de laquelle le connaissement fait foi de son
 « contenu jusqu'à preuve contraire entre les parties
 « intéressées au chargement;

« Qu'ainsi donc Planchon et Bourgeret sont en-
 « droit de prétendre que dans le cas présent il appar-
 « tiendrait à leur vendeur de rapporter, autrement
 « que par la production du connaissement susdit, la
 « preuve que l'embarquement aurait été effectué à la
 « bonne date ».

Ainsi donc pour le Tribunal de commerce de Marseille, le connaissement « reçu pour embarquement » ne cesse pas d'être un récépissé constatant uniquement la remise de la marchandise aux mains du transporteur, sans faire préjuger en rien de la réalité de l'embarquement. Sans s'être aussi étendu que

la Cour de Paris, le Tribunal de Marseille n'en a pas moins marqué avec beaucoup de netteté, la vraie nature de ce connaissance. Nous ne croyons pas possible que la Cour de Paris persévère dans sa Jurisprudence et qu'elle permette au vendeur « Caf » d'éluder avec facilité une de ses principales obligations: celle de remettre à l'acheteur des documents réguliers selon la loi et les usages consacrés en la matière, pour lui permettre, non seulement d'appréhender une marchandise satisfaisant à toutes les clauses du contrat, mais encore de pouvoir disposer en toute sécurité de ces documents, qui sont considérés, qui doivent l'être en tout état de cause, comme les titres représentatifs de la marchandise. (1)

(1) Un très récent jugement du Tribunal de commerce du Havre vient de se prononcer sur la question, avec une remarquable précision.

Ce tribunal n'admet pas « que le connaissance reçu « pour embarquement puisse être accepté comme un document régulier car: La mise à bord par le vendeur « est la base fondamentale du contrat CAF, parce qu'elle « fixe le point de départ des risques incombant à l'acheteur et que seule elle permet d'établir un connaissance qui soit véritablement la *représentation symbolique* de la marchandise et contre remise duquel le paiement pourra être effectué ».

Le tribunal ajoute:

« La justification de l'embarquement doit être faite au moment de la présentation du connaissance et non plus tard, l'acheteur ayant le droit d'exiger, contre versement du prix, un *titre le constituant à l'égard de tous détenteur de la marchandise.* »

Or bien au contraire, si le connaissance reçu pour embarquement était considéré comme faisant aliment au contrat, « il en résulterait que les risques de terre, avant la mise à bord seraient, contrairement au contrat CAF, supportés par l'acheteur et que ce dernier pourrait être contraint de payer avant le chargement, se trou-

D'ailleurs des législations voisines de la nôtre n'ont pas, même dans leur dernier état, aussi largement accueilli le connaissance « reçu pour embarquement ». (1)

19. — 1° *Italie*: (2) Un arrêt récent de la Cour de Gênes (3) a complètement assimilé le connaissance « reçu pour embarquement » au connaissance ordinaire, dans la vente « Caf ».

« Est sans portée, dit la Cour, la remarque que le « connaissance, au lieu de donner formellement « acte de l'embarquement, se borne à déclarer que le « signataire a reçu les colis pour en faire l'embarquement, car pourvu que le dit connaissance « fournisse, comme en l'espèce, la preuve que les « colis ont été confiés au capitaine ou a quelqu'un

« vant,, en ce cas, exposé aux revendications des ayants « droit de son vendeur qui seraient parvenus à saisir la « marchandise avant son embarquement ».

Aussi comme le tribunal de Marseille, le tribunal du Havre ne veut pas voir dans le connaissance: reçu pour embarquement, autre chose qu'un « *récépissé de la marchandise délivré par le transporteur en vue d'un transport éventuel* ».

Un pareil titre, pour satisfaire aux obligations du CAF doit être appuyé d'une lettre du transporteur « attestant la *réalité* de l'embarquement, ou être remplacé, aussitôt la mise à bord des marchandises par un connaissance régulier ».

Le Havre, 21 avril 1925. *Recueil Havre* 1925 (mai-juin), 1, 142.

(1) Nous examinerons la question au seul point de vue du Caf.

(2) Le connaissance reçu pour embarquement en droit italien. *Dor*, tome 5, pages 23 et suivantes.

(3) 30 décembre 1920. *R. I. D. M.*, t. 32, page 299.

« pour lui, on doit dire virtuellement accomplie la
« disposition de l'article 555 du Code de commerce,
« qui exige en substance que le connaissement at-
« teste la réalité de cette prise en charge ».

Mais malgré cet arrêt d'autres décisions judiciaires rendues par la Cour de Turin (1) semblent n'avoir pas considéré que l'assimilation entre les deux sortes de connaissement dût être aussi complète. Plus récemment la même Cour rejetait formellement, en matière de « Caf », le connaissement « reçu pour embarquement ». (2)

La doctrine, de son côté, est assez hésitante.

M^e Cobianchi (3) a démontré de façon lumineuse que le connaissement « reçu pour embarquement » ne pouvait pas être assimilé au connaissement ordinaire.

Il estime qu'on doit reconnaître à l'acheteur « Caf » qui s'est engagé à payer contre documents le droit de se refuser à verser le prix s'il lui est présenté un connaissement « reçu pour embarquement » car ce titre ne prouve pas que les marchandises aient été embarquées dans les délais et même qu'elles aient été effectivement embarquées.

Il précise même que si le connaissement reçu pour embarquement pouvait être déclaré satisfactoire aux conditions du « Caf », l'acheteur serait en droit d'exi-

(1) 25 mai 1921-16 juin 1921. R. I. D. M., tome 33, pages 1306 et 1320.

(2) Turin, 10 août 1923. *Dor.*, t. 7, page 450 .

(3) *Dor.*, tome, 5, *loc. cit.*

ger que le vendeur assurât les marchandises contre tous les risques qui seraient susceptibles de l'atteindre dès sa remise aux mains du transporteur et non pas seulement contre les risques de mer. Cette exigence de l'acheteur nous paraît fort légitime, elle ne lui accorde pas un supplément de garantie, mais rétablit l'intégrité de ses droits au regard de l'assurance tout au moins.

Dans une affaire étrangère au contrat « Caf », le Tribunal hanséatique a jugé que le connaissance « reçu pour embarquement » est de nul effet au regard du droit italien. Et pour fonder sa décision, le Tribunal s'appuie sur l'article 555 du Code de commerce italien.

20. — 2° *Belgique* : La jurisprudence belge, bien qu'elle ait été maintes fois sollicitée, n'a pas voulu assimiler les deux sortes de connaissance. Elle a pris soin toutefois d'éviter un formalisme excessif. D'une façon générale, elle ne permet pas à l'acheteur de refuser le paiement du prix convenu, par le seul fait qu'un connaissance « reçu pour embarquement », lui est présenté; car le connaissance n'étant pas nécessaire pour spécialiser la marchandise, le vendeur est autorisé à suppléer au connaissance insuffisant par d'autres documents.

Cette Jurisprudence est relativement ancienne (1) mais elle a été confirmée depuis par la Cour de

(1) Tribunal de commerce d'Anvers, 20 mars 1913, R. I. D. M. XXIX, 178.

Bruxelles et le Tribunal de commerce d'Anvers, qui ont décidé que l'acheteur peut refuser de payer sur la seule présentation d'un connaissement reçu pour embarquement, ou poursuivre contre le vendeur la résiliation du marché, si, ayant payé le prix, il peut prouver que la date effective du chargement des marchandises ne correspond pas à celle indiquée au connaissement reçu pour embarquement (1).

Plus récemment encore, le Tribunal de commerce d'Anvers a décidé que le connaissement reçu pour embarquement n'est pas le document requis pour la vente « Caf », mais qu'il peut être complété par la preuve faite, en temps utile, de la réalité de l'embarquement (2).

21. — 3° *Angleterre*. (3) Dans les législations anglo-saxonnes, préoccupées d'assurer la facilité autant que la sauvegarde du commerce maritime, nous rencontrons l'assimilation complète entre les deux sortes de connaissement.

Des décisions récentes de la Cour d'appel admettent, à trois reprises différentes, que la remise par le vendeur « Caf » à l'acheteur d'un connaissement « reçu pour embarquement » satisfait complètement aux règles du « Caf ». Le « connaissement reçu pour embarquement » possède, pour les juges anglais,

(1) Anvers, 13 mai 1921, Jur. d'Anvers 395 et 20 mai 1920, *loc. cit.*, 188 et *Dor.* 2, 13 en note.

(2) *Dor.* 7. 89.

(3) Le connaissement reçu pour embarquement en droit anglais, *Dor.* 3, 12.

tous les caractères juridiques du connaissance ordinaire.

Une décision, toutefois, s'est déclarée en désaccord avec les précédentes; elle a précisé qu'en matière de « Caf » le connaissance de nature à faire aliment au contrat, ne pouvait être qu'un connaissance libellé « embarqué ». C'est la preuve que la question est délicate et qu'elle est loin encore de pouvoir recevoir une solution définitive. Mais le commerce anglais a réussi à éviter un très grand nombre de litiges, par suite de l'adoption dans le contrat de certaines clauses garantissant qu'au cas de délivrance d'un connaissance reçu pour embarquement, l'embarquement aura lieu dans un délai de 10 à 12 ou 21 jours à dater de la remise de la marchandise à la Compagnie de navigation et sera effectué soit sur un navire désigné soit sur celui qui lui aura été substitué.

De semblables mesures ont été prises par la Conférence du Coton de Liverpool et le Commerce des laines de la Nouvelle-Zélande. (1)

22. — 4° *Etats-Unis* : C'est aux Etats-Unis qu'est née, en vérité, la pratique du connaissance direct et du connaissance reçu pour embarquement et à l'origine dans le commerce du coton. Aujourd'hui, l'Amérique du Nord, l'Amérique du Sud, le Canada, ont adopté le connaissance reçu pour embarquement, si largement qu'il a presque entièrement remplacé le connaissance libellé embarqué.

(1) *Dor.* 3, 12, 41.

La raison de cette substitution réside dans la possibilité de mettre en circulation le connaissance reçu pour embarquement, beaucoup plus tôt que le connaissance ordinaire. Ce dernier, en effet, n'est remis au chargeur que lorsque la marchandise est effectivement mise à bord, alors qu'entre la date de la remise des marchandises à la Cie de navigation (connaissance reçu pour embarquement) et celle de l'embarquement effectif (connaissance embarqué), le connaissance reçu pour embarquement a déjà pu être négocié.

23. — Le connaissance reçu pour embarquement a donc indéniablement tendance à se répandre dans la pratique du commerce maritime international. Utilisé couramment par l'Angleterre et les Dominions, d'un emploi généralisé dans les Amériques et au Canada, l'importateur Français, acheteur en « Caf », aura souvent l'occasion de le recevoir au nombre des documents qui lui seront remis en application du contrat. Il sera la cause de nombreuses difficultés si la Jurisprudence se forme indécise à son encontre ; il risquera de paralyser les possibilités de crédit documentaire jusqu'ici retirées du contrat « Caf », si la Jurisprudence s'affirme sur l'arrêt de la Cour de Paris du 2 mars 1923.

Il ne pourra répondre à sa vraie fonction d'être un instrument de négociation plus rapide que s'il est entouré de garanties qui devront être obtenues, et par une révision de l'assurance des marchandises voyageant sous un tel document, et par l'obligation

imposée au chargeur de rapporter la preuve de la mise à bord effective dans les délais fixés.

Cette dernière condition surtout, nous paraît indispensable pour que le contrat ne devienne pas une loi imposée par le vendeur sans contre-partie possible de sécurité pour l'acheteur.

La situation reste, certes, très délicate car, comme l'a justement remarqué la Cour de Paris en son arrêt précité, les conditions de forme du **connaissance** s'apprécient suivant les lois et usages en vigueur au port d'embarquement au moment du chargement.

Ce ne seront réellement que les ententes des commerçants d'accord avec les Compagnies de navigation et les banquiers, qui pourront parvenir à unifier cette question si complexe, tant elle soulève de difficultés diverses, de l'assimilation du **connaissance** reçu pour embarquement au **connaissance** libellé embarqué, et dont la vente « Caf » ne fait d'ailleurs que révéler un aspect particulier.

Le Delivery-Order et le Bon de Livraison (1)

24. C. — Nous avons vu que la Jurisprudence admet la preuve de la spécialisation des marchandises par la remise d'un simple bon de livraison.

(1) Nature juridique du *delivery order*, G. Marais, R. I. D. M., XXXIV, 78. Ripert, II, n° 1575, page 473; Smeesters, 1, 487 et suivants; Terrel et Lejeune, *Traité des opérations commerciales de banque*, pages 276 et suivantes. J. Bonnecase, *Droit commercial maritime*, p. 686.

Il convient d'examiner quels droits sont accordés au porteur d'un titre de cette nature et tout d'abord de rechercher la raison motivant la remise à l'acheteur en « Caf » de ce document, qui n'est pas le connaissement.

Il arrive souvent que le propriétaire d'une marchandise embarquée en vrac et sous un connaissement unique, ait avantage à la vendre en détail, alors qu'elle est flottante, ou même parvenue à destination. Pour permettre à ses différents acheteurs de s'en porter réclamateurs à l'arrivée, le vendeur remettra à chacun d'eux des ordres de délivrance qui seront adressés au consignataire de la cargaison. Celui-ci, muni du connaissement unique, obtiendra la délivrance des marchandises du capitaine du navire et répartira entre les acheteurs, porteurs des bons de livraison, les lots qui leur reviennent respectivement. Le bon de livraison, au lieu d'être adressé au consignataire de la cargaison, pourrait l'être aussi bien au capitaine, sans que la nature du titre en soit modifiée.

« Le trait original de ces titres, c'est qu'ils contiennent la clause à ordre et se présentent, par suite, comme des coupures du connaissement.

« Le porteur n'a pourtant aucun droit contre le capitaine, il ne peut agir que contre le consignataire. » (1) Or, si les recours éventuels du porteur du delivery order sont à ce point limités, cela tient à l'imperfection de son titre. Le bon de livraison, en

(1) Ripert, *loc. cit.*, n° 1575, *in fine*.

effet, n'est pas autre chose qu'un ordre donné par le propriétaire de la marchandise au consignataire de cette dernière d'avoir à la remettre au porteur du delivery order.

Le droit du porteur de ce titre, c'est un droit à la délivrance, non pas parce qu'il constitue en lui-même un titre représentatif de la marchandise comme le connaissement, mais parce qu'il représente l'engagement du vendeur ou du créateur du delivery-order, d'effectuer la livraison au porteur de ce document.

La différence entre connaissement et delivery-order est donc considérable.

Le porteur du connaissement a la possession de la marchandise. Le porteur de delivery-order a un droit de créance contre le créateur du titre.

Le premier est protégé par la possession, le deuxième ne le sera que lorsqu'il aura appréhendé effectivement les marchandises; l'un peut, pour assurer la sauvegarde des ses droits, citer valablement en justice le capitaine, les assureurs, le vendeur; l'autre n'a pas d'autre recours que celui de se retourner, en tout état de cause, contre le créateur du delivery-order.

On aperçoit, dès lors, le danger que peut présenter pour l'acheteur « Caf » l'acceptation d'un pareil titre. En cas d'avarie de la marchandise, le delivery-order ne donne à son porteur que la possibilité d'actionner en justice le créateur du titre, mais non pas les assureurs directement.

Mais surtout la remise à l'acheteur d'un delivery-

ordre, lui enlève la possibilité de donner en gage les marchandises faisant route. Rien ne prouve, en effet, que son droit à la délivrance sortira son plein et entier effet et qu'il ne sera pas obligé, pour obtenir la livraison, de poursuivre le porteur du connaissement sous lequel les marchandises auront voyagé.

25. — Pour remédier à de tels inconvénients, la pratique a imaginé de ne pas voir seulement dans le terme « delivery-order » l'adoption pure et simple en notre langue d'une locution imposée par son emploi généralisé dans le commerce maritime international, mais bien comme désignant un titre spécial, parfaitement distinct du bon de livraison. Elle en a d'ailleurs donné une traduction particulière : « Bon de livraison à valoir sur connaissement » et elle l'a doté d'attributs spéciaux que la Jurisprudence de ces dernières années semble ne pas vouloir lui refuser.

Cette distinction a été faite par le Tribunal de Commerce de la Seine dans un jugement du 29 Novembre 1921 (1) dont il convient de rapporter ici quelques extraits. D'abord pour justifier la création d'un pareil document le Tribunal s'exprime ainsi : « At-
« tendu que dans la pratique des affaires le char-
« geur d'une marchandise embarquée en vrac et
« sous un seul connaissement peut avoir avantage
« à la vendre en détail alors qu'elle est flottante ou
« lorsque elle est arrivée. Qu'il est d'usage pour le

(1) Tribunal de commerce de la Seine, 29 novembre 1921, R. I. D. M. XXXIV, p. 183 et suivantes.

« vendeur qui se trouve dans ce cas ou pour celui
 « qui détient le connaissance, de créer des titres
 « dénommée *delivery order* ou en Français: *bons de*
 « *livraison à valoir sur connaissance* ; qu'il est
 « de règle en cette matière que ce titre qui n'est en
 « réalité que la représentation d'une partie du con-
 « naissance auquel il se réfère transmet à celui
 « à qui il a été remis une partie des droits afférents
 « au dit connaissance et notamment en matière de
 « *vente coût, assurance, frêt, celui d'agir contre le*
 « *vendeur, le porteur du connaissance général,*
 « *son représentant, le consignataire chargé de la*
 « *distribution des lots, ou même dans certains cas*
 « *contre les assureurs lorsque des avaries consta-*
 « *tées n'ont pas été préalablement réglées* ».

Et plus loin le Tribunal différencie le bon de livraison du *delivery order* :

« Attendu au contraire que le bon de livraison
 « émis par un vendeur, fut-il porteur d'un *delivery*
 « *order*, n'est autre chose qu'un ordre donné par
 « le propriétaire d'une marchandise à l'entrepôsi-
 « taire qui l'a sous sa garde de remettre ladite mar-
 « chandise à celui qui lui présentera ce bon. Qu'il
 « est constant que ces sortes de bons appelés aussi
 « bons d'enlèvement ne donnent à ceux qui les ont
 « reçus d'autres droits que celui de se présenter
 « chez le détenteur de la chose achetée pour en
 « prendre livraison ou de refuser la marchandise si
 « elle n'est pas conforme à la vente. »

Ainsi donc, alors que la Doctrine assimile le bon de livraison et le *delivery order*, la Pratique soute-

nue par la Jurisprudence en fait deux titres distincts. Elle considère le premier comme une coupure du connaissement et n'hésite pas à proclamer (1) que la tradition de la marchandise se fait « symboliquement » par la remise du *delivery-order* ; elle laisse au second la valeur que les auteurs assignent à l'un et à l'autre sans discrimination.

Il semble donc qu'avant de payer sur présentation d'un titre dénommé « *delivery-order* » le premier soin de l'acheteur soit d'examiner si le titre qui lui est remis constitue bien une coupure du connaissement, s'y réfère, en reproduit les mentions nécessaires pour assurer le recours du porteur, à l'égard du consignataire de la marchandise et du vendeur, porte la mention des marques et numéros assurant la spécialisation des marchandises, ou bien au contraire n'offre que le caractère d'un simple bon *delivraison* ou bon d'enlèvement, ne donnant à celui qui le déteint que les droits d'un acheteur ordinaire. L'assimilation par la pratique et la Jurisprudence du *delivery order* au connaissement, quant à la nature juridique, nous paraît devoir s'affirmer davantage encore dans l'avenir. Les importateurs traitent de plus en plus sur de grosses quantités de marchandises et éprouvent le besoin pour les écouler d'appeler un plus grand nombre d'acheteurs. Au surplus les marchandises du commerce d'importation voyagent souvent en vrac, (variété de toutes les graines céréales, les charbons, etc.) sous connaissement unique et sont réparties entre les différents

(1) R. I. D. M. XXXIV, 186.

acheteurs au moyen de delivery order. Il est évident que ces acheteurs ont un intérêt primordial à ne payer que contre remise d'un titre leur assurant la possession des marchandises avant la prise de livraison effective. Cette possession, le delivery order peut la leur assurer si son assimilation au connaissance — sous ce rapport — est admise.

Notre Jurisprudence n'a pas encore eu à se prononcer bien souvent sur la question.

Italie

26. — Par contre la Jurisprudence italienne a apporté à la matière une importante contribution. Elle a précisé les rapports des parties intéressées avec une netteté qu'on ne rencontre pas dans nos décisions de justice sur le sujet. Elle présente une évolution intéressante à étudier.

Dans une première phase la Jurisprudence a soutenu la thèse, aujourd'hui abandonnée, que delivery order et bon de livraison n'étaient que la double appellation d'un même titre, que seul le connaissance constituait un document représentatif de la marchandise, que le porteur du delivery order ne pouvait en tout état de cause être considéré par les tiers que comme un mandataire du créateur du titre à l'effet de prendre livraison (1). C'est une manière de voir analogue à celle qui prévaut en France, en doctrine.

(1) Cour d'appel de Gênes, 28 juillet 1908. *Dir. mar.*, 1905, 335. Cass. Turin, 22 janvier 1910, *Dir. mar.*, 1910, 9.

Mais bientôt une seconde opinion devait se manifester sous l'influence de la Cour de Cassation de Naples (1). Le delivery-order est un titre intermédiaire entre le bon de livraison et le connaissement, mais très près du connaissement. Le porteur du delivery order est en effet assimilé au porteur du connaissement. L'assimilation est pour ainsi dire totale, sauf sur un point: la remise du delivery order par le chargeur à un acheteur ne fait pas novation aux rapports du chargeur et du Capitaine du navire. Le chargeur reste tenu à côté du porteur du delivery order du paiement des surestaries pour retard. La Jurisprudence italienne arrive à cette conclusion par une analyse très fine de la cession de créance (2). mais qui reste en dehors de notre étude.

La Cour de Cassation de Turin (3) est revenue alors sur sa jurisprudence antérieure et décide que le delivery order assure le transfert symbolique de la chose.

En face de cette deuxième thèse une autre a pris naissance, qui se prononce en faveur de l'assimilation du delivery order au connaissement dont il n'est qu'une fraction. La Cour de Gênes a donné à cette théorie sa consécration (4). Le delivery order peut être considéré, pour fraction, comme un substitut du connaissement.

(1) Cass. Naples, 16 décembre 1914, *Dir. mar.* XIV, page 43.

(2) Voir à ce sujet: R. I. D. M. XXXIV, 887.

(3) Cass. Turin, 5 mars 1920, R. I. D. M. XXXIII, 191.

(4) Cour d'appel, Gênes, 15 mai 1922. *Dor.* 1, 538.

Le légitime possesseur du delivery order, au même titre que le légitime possesseur du connaissement a droit à la livraison des marchandises, objet du contrat Caf et ce droit est un droit exclusif. Comme la Cour d'appel de Paris l'avait fait pour admettre la validité du connaissement « reçu pour embarquement » la Cour de Gênes pour se prononcer, se fonde sur les besoins de la pratique commerciale actuelle et notamment sur la nécessité de rendre plus facile la livraison de la cargaison.

Ces besoins de la pratique s'affirment aussi grands chez nous que chez nos voisins et il est à présumer que notre Jurisprudence sera elle aussi, amenée à faire du delivery order un substitut pour fraction du connaissement.

27. D. — Mais dans l'état imprécis de notre Jurisprudence les acheteurs en caf devront se tenir sur leur garde car beaucoup de contrats portent la clause « paiements contre documents » au nombre desquels se trouve le connaissement, ou remise d'un delivery order ou d'un bon de livraison. Ils devront se rappeler que la possession de l'un de ces trois titres, à l'exclusion des autres, est de nature à leur assurer une situation juridique très différente suivant qu'ils sont détenteurs d'un connaissement, d'un delivery order, d'un bon de livrason.

Il faut souhaiter que la Jurisprudence se fasse rapidement unanime sur la question afin de ne pas, par son incertitude, apporter une gêne au commerce maritime.

Nous avons terminé l'étude de l'un des documents — le connaissement — que le vendeur « Caf » doit remettre à l'acheteur en exécution du contrat, tel que nous l'avons analysé ci-dessus et nous avons passé en revue les conditions principales de la régularité de ce document. Nous allons maintenant consacrer quelques pages à l'examen du deuxième document que le vendeur doit remettre à l'acheteur — la police d'assurance — en recherchant, comme pour le connaissement, les conditions indispensables pour en faire un titre régulier.

CHAPITRE TROISIEME

LA POLICE D'ASSURANCE

§ 1. *Ses caractéristiques*

28. — Comme le connaissement traduit le chargement, la police d'assurance (1) constate l'assurance des marchandises. De même que le chargement est effectué par le vendeur sous sa responsabilité, de même les marchandises sont assurées par lui dans des conditions analogues.

(1) Gaubert, *loc. cit.*, page 288, n° 285; Aubrun, *loc. cit.*, n° 715, 17-19; Ripert, *loc. cit.*, n° 1894, page 748. *Infra*, page 118.

Cette assurance a pour but de couvrir les risques de perte et d'avarie que les marchandises pourraient avoir à supporter pendant la durée du transport. Cette idée de l'assurance des marchandises voyageant en « Caf » découle de la nature même du contrat. Puisque l'acheteur assume en effet les charges des risques dès la spécialisation des marchandises par leur mise à bord du navire, il est naturel qu'il essaye de se prémunir le mieux possible contre ces risques. Pour ce faire il emploie le seul moyen qui lui soit donné: « l'assurance ».

Mais cette assurance dont la police rapporte à l'acheteur les conditions, doit obéir au point de vue du « Caf » à des règles particulières.

Elle ne doit pas être générale, mais spéciale et distincte aux marchandises chargées. La raison de cette exigence (1) s'explique aisément; presque toutes les polices d'assurance stipulent une franchise d'avarie au delà de laquelle aucune indemnité ne saurait être exigée par l'assuré; or si l'assurance des marchandises vendues ne porte pas spécialement sur le lot réservé à l'acheteur il se pourra que les avaries de ce lot soient supérieures à la franchise stipulée, mais que pour l'ensemble de la cargaison, globalement assurée, la franchise ne soit pas atteinte. Dans ces conditions l'acheteur ne sera pas fondé à se retourner contre l'assureur malgré le préjudice indéniable qu'il a subi.

Mais l'assurance globale des marchandises si elle constitue une atteinte aux principes du « Caf »,

(1) Voir également Ripert, *loc. cit.*, III n° 2767.

n'entraîne pas pour l'acheteur le droit à la résiliation du contrat. Le vendeur est seulement tenu d'indemniser l'acheteur de l'effet des franchises, (1) ce dernier récupère ainsi les sommes que la franchise calculée sur la totalité de la cargaison lui a fait perdre.

Une difficulté s'est présentée lorsque les assurances maritimes ont revêtu la forme de plus en plus pratiquée des polices flottantes ou d'abonnement. Dans cette matière le contrat est désigné par la police qui lui sert de preuve (2). Or avec ce mode d'assurance on peut arriver à une indétermination presque absolue des valeurs assurées. La Jurisprudence (3) a décidé que le vendeur qui a procédé à l'assurance des marchandises sous cette forme doit faire une application spéciale au lot vendu. Cette application distincte se fait par la remise à l'acheteur d'un avenant rédigé par la Compagnie d'assurance à la demande du vendeur.

Mais ici une remarque s'impose: les obligations du vendeur doivent s'apprécier, nous avons déjà eu l'occasion de l'indiquer, au port d'embarquement; ce sont les usages et les lois en vigueur en ce lieu qui régiront l'assurance des marchandises (4). Or les

(1) Marseille, 10 décembre 1895, J. mars 1896-1-68.

(2) Ripert, *loc. cit.* III, n° 2556.

(3) Marseille, 10 mars 1897, R. I. D. M. XIII, 734, 30 mars 1914, J. mars 61, 257.

(4) Exceptionnellement, l'assurance contre les risques de guerre incombe à l'acheteur. La question est d'ailleurs délicate et les espèces soumises aux tribunaux peu nombreuses. Marseille, 5 juin 1913, R. I. D. M. XXX, p. 75.

conditions des assurances ne sont pas les mêmes suivant les différentes législations: elles varient même parfois suivant les places d'un même pays; telles polices stipulent une franchise d'avarie de deux pour cent, telle autre de trois pour cent, les unes garantiront tel risque, les autres non. Pour se garantir de pareilles variations l'acheteur n'a pas le droit — à moins de convention particulière — d'exiger de son vendeur que l'assurance des marchandises soit faite à tel ou tel endroit. Le vendeur n'est tenu que de se conformer au mode d'assurance pratiqué au port d'embarquement (1).

Il a été jugé par le Tribunal de Commerce du Havre (2) que le vendeur qui fait une assurance complémentaire de plus value ne remplit pas ses obligations en contractant cette assurance sur des bases différentes de celles des assurances principales et plus onéreuses pour l'acheteur. Mais de même en sens inverse, le vendeur ne peut pas imposer à son acheteur une police d'assurance en vigueur dans une place ou dans un pays étrangers à ceux où l'embarquement a été fait; il s'exposerait en agissant ainsi à verser à l'acheteur une somme correspondante à la différence entre le montant du règlement d'avarie d'après la police ainsi souscrite et le montant du règlement d'avarie calculée suivant la police en usage au port d'embarquement c'est-à-dire

(1) Marseille, 13 août 1909, R. I. D. M. XXV, 652. Marseille, 22 octobre 1923. *Dor. sup.*, 1, 470. Dunkerque, 7 avril 1924, *Recueil de Droit commercial* (collection des juris-classeurs), n° 3, page 135.

(2) Havre, 4 mars 1924. *Dor. sup.*, 2, 318.

celle sous laquelle les marchandises auraient dû normalement voyager (1).

Cette assurance passée par le vendeur doit être la plus large et la plus complète possible (2).

Pour éviter de pareilles difficultés on aurait pu mettre l'assurance des marchandises à la charge du vendeur personnellement et l'obliger éventuellement à indemniser l'acheteur des avaries pouvant survenir à la marchandise. Mais l'on a soutenu fort justement que l'acheteur n'aurait reçu en cela qu'une satisfaction illusoire car il aurait été à la merci de l'insolvabilité de son vendeur.

La Jurisprudence a sagement estimé qu'il convenait de ne pas accepter le vendeur comme assureur personnel des marchandises mais au contraire d'exiger de lui qu'il ait recours aux grandes compagnies spécialisées offrant le maximum de garantie pour le paiement et le règlement des indemnités (3). Au surplus cette assurance occasionnelle aurait eu une incidence sans doute fâcheuse sur le prix des marchandises, car le vendeur n'aurait pu la pratiquer au taux relativement réduit des assureurs professionnels.

(1) Marseille, 14 juin 1884; 8 mars 1886-1-1328, 8 juin 1898, J. mars 1898-1-334. Marseille, 14 décembre 1923. *Dor, sup.*, 2, 810 et encore page 318. Jugement du Havre précité.

(2) Le Havre, 27 mars 1911. R. I. D. M. XXVII, 332.

(3) Aix, 8 juin 1886. R. I. D. M. II, 410. Marseille, 30 avril. 1898. R. I. D. M. XXIV, 514.

§ 2. *Les documents substitués à la police d'assurance*

29. — Nous avons vu que le connaissance pouvait être remplacé par d'autres documents, en est-il de même pour la police d'assurance ? Nous ne croyons pas que la question se soit souvent posée aux Tribunaux Français. Mais il est assez aisé d'y répondre en se référant à la nature même du contrat d'assurance maritime (1) qui est un contrat consensuel.

La rédaction de la police ne constitue qu'un mode de preuve qui peut être à notre avis remplacé par tout autre jugé équivalent, car la police d'assurance ne joue pas au point de vue du crédit documentaire le rôle considérable du connaissance. D'ailleurs certaines législations étrangères admettent qu'elle puisse être remplacée par un certificat d'assurance délivré « par un courtier » (2) ou émanant de l'assureur (3). Nous ne croyons donc pas que l'acheteur puisse être en droit de se refuser au paiement du prix lorsque parmi les documents qui lui sont présentés la police se trouve remplacée par des pièces établissant suffisamment l'assurance. Il y aurait là toutefois matière à appréciation de la part des tribunaux et il nous semble à peu près impossible de donner un critérium.

(1) Ripert III, n° 2448, *loc. cit.*

(2) Cour de district sud de New-York, 21 mai 1924. *Dor.* 8, 201. En Angleterre, la pratique de la substitution du certificat d'assurance à la police, n'est pas admise.

(3) Cour d'appel Gênes, 9 octobre 1907, R. I. D. M., XXIII, 714. Tribunal Bari, 8 décembre 1923. *Dor.* 8, 286.

D'ailleurs le plus souvent les conventions stipulent que le vendeur pourra remettre à l'acheteur ou la police d'assurance ou un certificat établi par les assureurs.

Si la police d'assurance — ou une pièce en tenant lieu — n'est pas remise à l'acheteur la vente doit être résiliée (1). Cette solution nous paraît particulièrement rigoureuse car si en fait la marchandise parvient à destination, en bon état, on ne voit pas à la réparation de quel préjudice l'acheteur peut prétendre. Ainsi le droit italien n'accepte la résiliation qu'autant que la marchandise a subi des avaries (2).

Si l'acheteur accepte sans réserve des documents incomplets, il lui est impossible par la suite d'exercer un recours quelconque contre le vendeur (3).

D'ailleurs en pratique la question de l'assurance donne lieu, somme toute à peu de litiges.

CHAPITRE QUATRIÈME

LE CERTIFICAT DE QUALITÉ

§ 1. *Les origines du certificat de qualité*

30. — Nous avons vu qu'au connaissance et à la police d'assurance peut être joint un certificat de qua-

(1) Marseille, 15 janvier 1912. R. I. D. M., XXVIII, 392.

(2) Cour d'appel Gênes, 28 août 1901. R. I. D. M. XVII, 224.

(3) Marseille, 16 août 1904, J. mars 1904-1-377; 3 mars 1920 et 30 mars 1920, J. mars 1920-1-279 et 311.

lité, parfois dénommé improprement d'ailleurs: bulletin d'analyse. Les certificats de qualité (1) ne sont pas nés spontanément au hasard des fantaisies de la pratique, mais dans l'esprit des acheteurs et des vendeurs pour supprimer un très grand nombre de difficultés auxquelles pouvait donner lieu l'appréciation, à destination, de la qualité de la marchandise vendue.

Nous savons que l'acheteur « Caf » a la chose à ses risques dès l'embarquement, qu'il supporte les risques de route et les avaries qui peuvent en être la suite. Mais il ne saurait prendre à sa charge les avaries résultant d'un vice propre de la marchandise existant avant l'embarquement de cette marchandise; ces avaries, de droit commun, doivent incomber au vendeur.

Quant à celles qui sont la conséquence d'un vice propre de la chose (fermentation, échauffement par exemple) elles doivent, aux termes d'une jurisprudence constante, être supportées par l'acheteur.

On comprend aisément que l'acheteur qui n'a pas la possibilité de reconnaître la marchandise à l'embarquement, ait cherché à se prémunir contre les dangers que lui faisait courir pareille situation. Il a inséré dans le contrat des clauses qui n'ont pas tardé à être soumises aux Tribunaux.

Les acheteurs ont d'abord obtenu des vendeurs qu'ils garantissent la qualité des marchandises (clause état sain ou marchandises saines à l'embar-

(1) Voir *infra*, pages 121 et suivantes.

quement). Mais cette garantie ne peut concerner que les avaries dûes au vice propre, avant chargement; elle laisse de côté les avaries survenues en cours de route qui restent à la charge de l'acheteur. (1)

Lorsque l'acheteur peut établir, et c'est à lui qu'incombe le fardeau de la preuve, que le vendeur a contrevenu à ses obligations, il ne lui appartient pas de réclamer contre lui la résiliation. La Jurisprudence n'a pas voulu admettre que la seule différence de qualité puisse entraîner une aussi grave conséquence.

Elle accorde seulement à l'acheteur une réduction du prix stipulé au contrat. (2) Certains tribunaux ont permis à l'acheteur de laisser pour compte la marchandise si elle ne correspond pas à la qualité convenue. (3)

La résiliation du contrat serait accordée à l'acheteur si la fraude du vendeur pouvait être prouvée (4) ou si les parties avaient convenu dans le contrat qu'une différence de qualité, reconnue, conduirait à la rupture des accords intervenus. (5)

Pour apprécier ces différences de qualité l'acheteur n'a pas d'autre moyen que celui de vérifier

(1) Marseille, 15 décembre 1896, J. mars 1897-1-78; Douai, 11 août 1902. R. I. D. M. XVIII, 8.

(2) Marseille, 20 avril 1874, J. mars 1874-1-170; 20 octobre 1887, J. mars 1888-1-36; 13 décembre 1894, J. mars 1895-1-80.

(3) Le Havre, 17 août 1870, *Rec. Havre*, 1870-6-215; 5 février 1892, *Rec. Havre*, 1892-1-65.

(4) Marseille, 2 mai 1904, J. mars 1904-1-249.

(5) Marseille, 1^{er} juillet 1901, J. Marseille 1901-1-344.

l'état de la marchandise à son arrivée à destination (1). Cette vérification a pour but d'établir si l'avarie que la marchandise peut présenter résulte d'un risque de mer, ou d'un risque antérieur à l'embarquement.

Il est souvent, en fait, particulièrement difficile de déterminer le moment exact où les avaries se sont produites, partant, de l'époque à laquelle les risques sont passés à la charge de l'acheteur.

On a objecté avec logique (2) que le transfert de propriété se faisant au port d'embarquement, c'est en cet endroit qu'il convenait de procéder à l'expertise des marchandises. Cette expertise est pratiquement impossible puisque l'acheteur n'est à même d'examiner la marchandise qu'à son arrivée, c'est-à-dire au port de destination. Néanmoins pour se plier à la rigueur des principes quelques jugements décidèrent que les échantillons prélevés à la réception des marchandises seraient adressés au port d'expédition pour qu'il soit procédé à l'expertise selon les règles. (3) Une pareille méthode ne peut que donner naissance à de multiples difficultés. Pour y échapper les acheteurs ont pris l'habitude de stipuler que l'expertise aurait lieu au port destinataire. Mais les Tribunaux dès que cette clause leur fut soumise, décidèrent ne pouvoir l'accepter en raison du déplacement des risques qu'elle opérerait.

(1) Aix, 30 mai 1883, J. mars 1884-1-252.

(2) Gaubert, *loc. cit.*

(3) Marseille, 9 juillet 1901, J. mars 1901-1-354; 20 avril 1914, J. mars 1914-1-278.

Donner en effet la faculté à l'acheteur de faire expertiser la marchandise à l'arrivée c'est lui accorder un droit d'agrément incompatible avec les règles du « Caf », qui exigent que les risques passent à l'acheteur dès le chargement effectué; c'est dire que le vendeur devient responsable de toutes les avaries qui ont pu se produire depuis l'embarquement. (1) Mais depuis quelques années la Jurisprudence a statué en sens contraire. Elle a admis l'expertise au port d'arrivée, à la condition que l'examen de la marchandise soit seulement le mode de constatation de l'état qu'elle devait présenter au départ. (2)

On rencontre parfois dans les contrats une clause « *Marchandise conforme à l'échantillon* » qui a soulevé aussi de nombreuses difficultés et qui pour les mêmes motifs que la précédente, a été considérée par la Jurisprudence comme exclusive du contrat « Caf ». Si l'acheteur « Caf » entend recevoir une marchandise absolument conforme à un échantillon individualisé, il est bien évident qu'en cas d'avarie ou de détériorations survenues en cours de route, il se refusera à prendre livraison.

Les risques seront donc, ici encore, mis à la charge du vendeur; le contrat « Caf » sera détruit dans son essence même, il n'y aura plus qu'une vente à livrer ordinaire sur échantillon. (3) Mais parfois l'échantillon mentionné au contrat ne constitue pas autre

(1) Aubrun, *loc. cit.*, n° 29 et 33.

(2) Ripert, *loc. cit.*, 221, n° 1890, 746 *in fine*.

(3) Paris, 14 juin 1910. R. I. D. M., XXVI, 281; Anvers, 20 août 1921, Anvers, 1921, n° 570.

chose qu'une simple référence à un type de qualité moyenne, à un « standard », il ne vaut qu'à titre de renseignement pour indiquer une marque, une provenance. La Jurisprudence alors se montre moins rigoureuse et admet que la clause ainsi atténuée, dans son esprit reste conciliable avec les règles du « Caf ». (1)

D'une façon générale les Tribunaux considèrent comme incompatibles avec le droit du « Caf » les clauses qui impliquent déplacement des risques, soit en rendant le vendeur responsable des avaries, (2) soit en accordant à l'acheteur le droit d'agréer la marchandise. (3)

31. — Pour se soustraire aux incertitudes et aux contradictions de la Jurisprudence les vendeurs ont fait tous leurs efforts pour donner aux acheteurs tous apaisements possibles relativement à la qualité de la marchandise vendue. Si l'expertise à l'arrivée s'était généralisée les chargeurs auraient pu craindre qu'il n'y fut pas procédé avec toute l'impartialité désirable au port de débarquement, où leur qualité d'étranger, l'état du marché, les relations de l'acheteur pouvaient être de nature à créer une atmosphère plus ou moins favorable à leur égard.

Les vendeurs ont alors promis à leurs acheteurs que la qualité et le conditionnement de la marchan-

(1) Bordeaux, 5 avril 1897, *Rec. Bordeaux* 1897-1-248, et aussi Marseille, 19 mai 1911, *J. mars* 1911-1-281.

(2) Marseille, 19 mars 1919, *J. mars* 1919-1-200.

(3) Marseille, 4 avril 1919, *J. mars* 1919-1-237.

dise seraient vérifiés avant l'embarquement, au moment de la mise à bord. Le certificat de qualité fait la preuve de cette vérification.

Ce certificat est dressé soit par des commerçants notables, soit par des experts désignés suivant les modes en vigueur au port d'embarquement.

Leur mission consiste, après examen minutieux de la marchandise à dire si elle fait aliment au contrat et répond bien à la qualité convenue entre les parties; le certificat de qualité résume leurs observations.

Le rôle de ce certificat est double: il donne l'assurance au vendeur que l'acheteur n'a pour ainsi dire plus la possibilité de soulever à l'arrivée des contestations abusives sur la qualité; il enlève à l'acheteur toute appréhension sur la qualité des marchandises qui lui parviendront. On comprend que la Jurisprudence se soit montrée sévère et qu'elle ait exigé que la remise du certificat de qualité soit faite par le vendeur à l'acheteur, lorsqu'elle est prévue dans la convention, à peine pour le vendeur d'encourir la résiliation du contrat. (1) En principe l'acheteur ne peut pas contester le certificat de qualité (2) Cependant la Jurisprudence n'a pas voulu reconnaître à ce titre une autorité absolue.

Elle autorise l'acheteur à soulever des contesta-

(1) Ripert, *loc. cit.*, II n° 1890, 745, et Bordeaux, 17 juillet 1893, R. I. D. M. IX 184, Marseille, 5 juillet 1910, R. I. D. M., XXVI, 71.

(2) Marseille, 21 juillet 1913, J. mars 1914-1-28, Marseille, 15 juillet 1920. *Sommaire de Marseille*, 891.

tions à l'arrivée pour défaut de qualité, si ce défaut de qualité provient d'un vice caché antérieur à l'embarquement, (1) si la marchandise parvient à destination dans un état tel que de toute évidence le certificat de qualité ne peut être sérieusement retenu, si encore le destinataire peut établir qu'il y a différence de nature et non de qualité, (2) ce qui permet toujours les contestations. (3) En vérité la Jurisprudence a eu maintes fois l'occasion de constater que l'établissement du certificat de qualité n'offrait pas pour l'acheteur toutes les garanties de sincérité désirables et que la remise de ce certificat au vendeur par des négociants notables constituait souvent une simple formalité, loin de traduire qu'un examen minutieux de la marchandise vendue avait été fait « au moment » du chargement. Souvent la marchandise a été vérifiée dans les magasins du vendeur et rien ne prouve que ce dernier n'en ait pas chargé une autre de qualité inférieure.

Néanmoins le certificat de qualité a rendu de grands services au commerce, en mettant fin à un très grand nombre de litiges dans lesquels jusqu'ici l'imagination des acheteurs affolés par une baisse du marché s'était donné libre cours.

(1) Marseille, 6 mai 1907, R. I. D. M. XXII, 814, 19 décembre 1912, *loc. cit.*, XXVIII 703.

(2) Marseille, 9 juillet 1909, J. mars 1910-1-5.

(3) Ripert, *loc. cit.*, II page 764.

§ 2. *Le rôle du certificat de qualité*

32. — Il n'est donc pas surprenant que le certificat de qualité ait reçu dans la pratique un très vif accueil. Un récent arrêt de la Cour de Cassation vient d'ailleurs d'en indiquer le rôle et d'en préciser les conditions de régularité avec un tel bonheur qu'il lui fait dès à présent une place considérable dans le contrat de vente « Caf ».

L'espèce soumise à la Cour Suprême mérite d'être résumée: acheteur et vendeur avaient convenu que la constatation des « qualités et conditionnement final » (1) serait faite par les soins du vendeur à l'embarquement suivant les certificats d'usage. Ces certificats devaient attester quelles étaient, d'après les données du contrat, les principales caractéristiques de la marchandise, sous le rapport de la qualité. L'importance de cette obligation ressortait des termes mêmes du contrat — type de la London Rice Brookers Association auquel les parties s'étaient référées, qui spécifie que le riz de Saïgon n° 1 ne doit pas contenir plus de 1% de grains jaunes et qui exige quant aux qualités spécifiques de la marchandise un certificat de Saïgon signé par deux exportateurs indépendants. Or le certificat de qualité présenté par le vendeur à l'acheteur, avec les autres documents n'indiquait pas la proportion des grains jaunes contenus dans le riz chargé à Saïgon.

(1) Ce sont les propres termes employés au contrat litigieux.

L'acheteur prétendit se refuser à lever les documents présentés sous le prétexte qu'ils étaient incomplets.

C'est dans ces conditions que le vendeur porta l'affaire devant le Tribunal de Commerce de la Seine qui lui fit perdre son procès, en décidant que la vente « Caf » étant une vente de documents réguliers translatifs de la propriété des marchandises qu'ils représentent exigeait pour sa validité :

« Que les dits documents soient réguliers en eux-mêmes et notamment que le certificat de qualité soit complet c'est-à-dire qu'il porte l'attestation que le riz vu par les experts du pays d'origine, au moment de l'embarquement répond très exactement aux conditions du marché ».

Et plus loin le Tribunal ajoute « que la garantie personnelle du vendeur ne saurait être considérée comme pouvant remplacer la pièce *quasi officieuse* qu'est un certificat de qualité ».

Les Cours d'Appel et de Cassation (1) confirmèrent par adoption de motifs.

Ces décisions sont d'autant plus remarquables que les Juges n'ignoraient point que la marchandise offerte par le vendeur était de la qualité prévue au contrat et que le différend soulevé entre les parties provenait exclusivement d'une indication erronée, ou seulement d'une omission dans le certificat de qualité.

Il semble que le Tribunal aurait pu permettre au

(1) Cass. ch. Req., 3 mars 1924. *Dor.* 7 page 324.

vendeur d'administrer la preuve que le riz chargé faisait réellement aliment au marché. Mais ç'eut été là autoriser l'examen de la marchandise à l'arrivée dans le seul but de savoir si par sa nature elle pouvait être considérée comme propriété de l'acheteur depuis l'embarquement.

Ç'eut été implicitement faire dégénérer la vente « Caf » en vente ordinaire puisque la principale caractéristique du « Caf » est de rendre l'acheteur propriétaire au port d'embarquement. Mais ç'eut été surtout retirer au contrat « Caf » son caractère d'opération de crédit documentaire en permettant la remise à l'acheteur de documents irréguliers non susceptibles de transmettre la possession des marchandises dont ils sont la représentation.

Le certificat de qualité ainsi analysé ne fait que contribuer à assurer la sécurité des transactions car l'acheteur ne pourra pas en présence d'un semblable titre espérer se dégager du marché en contestant la qualité des marchandises vendues, (1) et le vendeur ne sera pas admis à ajouter aux énonciations du certificat qui ne supporte pas la preuve contraire. Toutefois l'acheteur qui accepterait un certificat de qualité irrégulier ne saurait après coup faire état de cette irrégularité. Celle-ci se trouverait couverte par son acceptation initiale, faite sans réserves, des documents offerts (2).

(1) Aix, 13 juillet 1901, J. mars 1901-1-103, 21 juillet 1913, J. mars 1914-1-28.

(2) Marseille, 30 mars 1920, J. mars 1920-1-311, 3 mars 1920, J. Mars 1920-1-278.

CHAPITRE CINQUIEME

LA TRAITE. — LES MODES DE PAIEMENT

§ 1. *Le paiement par traite*

33. A. — Nous avons vu que le contrat « Caf » tire son nom de l'abréviation des trois mots qui déterminent les éléments du prix globalement stipulé dans la convention.

Une controverse s'était instituée pour savoir si l'acheteur était tenu au paiement du frêt lorsque les marchandises périssaient avant leur arrivée à destination.

Aux termes de l'article 302 du Code de Commerce le frêt n'est pas dû au transporteur par l'affrêteur, si l'objet du contrat d'affrètement périt en cours de route.

Or, dans la vente « Caf » le prix est le plus souvent payé avant qu'il soit possible de savoir le sort que subiront les marchandises.

Si elles périssent, le vendeur ne paiera pas le frêt au transporteur mais sera-t-il obligé de le restituer à l'acheteur qui l'a déjà payé? Pareillement si le prix n'est pas encore payé l'acheteur pourra-t-il retenir le montant du frêt lors du règlement et en refuser le paiement au vendeur. Les auteurs ont diversement apprécié la question et la Jurisprudence s'est

montrée, on le pense bien, contradictoire. La majorité des décisions judiciaires ne permet pas au vendeur de réclamer à l'acheteur le paiement du frêt. (1) Pratiquement aujourd'hui les difficultés à ce sujet sont de moins en moins nombreuses car les connaissements stipulent presque tous « frêt acquis ou dû en tout état de cause » et par la convention l'acheteur s'engage le plus souvent à accepter les clauses du connaissement.

Nous savons que la délivrance des marchandises se fait par l'embarquement du lot vendu. Dès ce moment le vendeur est devenu créancier du prix; pour s'en payer il tire une traite sur le débiteur (2) pour le montant de ce prix. Cette traite est mise aussitôt en circulation, elle parviendra à l'acheteur souvent bien avant la marchandise.

La question qui se pose est de savoir si l'acheteur doit ou non accepter la traite à présentation, autrement dit s'il a le droit de différer son acceptation jusqu'à l'arrivée des marchandises et après leur examen.

Une distinction est nécessaire:

1°) la traite parvient à l'acheteur avant les documents (connaissement, police d'assurance, certificat de qualité).

L'acheteur dans ce cas ignore si son vendeur a

(1) Gaubert 361 et suivants; Abram R. I. D. M., t. 23, p. 152. *Contra*. Ripert, *loc. cit.* II, p. 1895 et *infra*, page 123.

(2) Nous avons indiqué (v. *supra* page 9), comment cette traite était présentée à l'acceptation de l'acheteur.

rempli ses obligations. Il serait exorbitant de l'obliger à accepter la traite présentée dans de pareilles conditions. Aussi l'acheteur se borne-t-il à promettre son acceptation pour plus tard, au moment où les documents lui seront remis. C'est l'application des principes généraux de l'article 1.184 C. Civil: l'acheteur ne peut être tenu de ses obligations que si le vendeur a rempli les siennes. L'article 124 du Code de Commerce n'interdit pas cette promesse conditionnelle car il ne vise que l'acceptation proprement dite et non pas la promesse qui lui reste étrangère.

Cette promesse d'acceptation est opposable au tiers porteur de la traite comme au vendeur. Le tiers porteur en effet est substitué au vendeur et ne saurait avoir plus de droit que lui.

2°) la traite parvient à l'acheteur en même temps que les documents.

C'est ce qui arrive le plus souvent en pratique. Dès lors l'acheteur est à même de se rendre compte si son vendeur a accompli ses obligations: par le connaissement, le certificat de qualité et la facture, il sait que les marchandises qui font route lui sont spécialement affectées et qu'elles répondent à la qualité convenue, par la police d'assurance qu'il a son recours contre les assureurs en cas d'avarie ou de perte.

En outre par la détention des documents l'acheteur se trouve *en possession* des marchandises.

Il semble dès lors que dans ce cas il soit équitable d'imposer à l'acheteur l'acceptation immédiate de la traite documentaire. On pourra objecter que la

possession des documents ne met pas l'acheteur à l'abri de toute déconvenue; la marchandise peut ne pas répondre en qualité ou en nature à celle prévue au contrat, même en présence du certificat de qualité; elle peut présenter un vice propre antérieur au chargement dont le vendeur doit supporter la responsabilité. Il serait logique en définitive de permettre à l'acheteur de réserver jusqu'à l'arrivée et après examen de la marchandise l'acceptation de la traite. On a soutenu (1) qu'ici encore l'article 1.184 C. civil devait recevoir son application. Mais à vrai dire en traitant « Caf » l'acheteur a renoncé à se prévaloir de l'exception de l'article 1.184. Par le contrat, en effet, l'acheteur fait confiance au vendeur et s'en remet à lui du soin d'expédier à son adresse les marchandises achetées sans exiger aucune agréation. (2)

Mais surtout si l'on admet comme nous l'avons soutenu, avec une récente Jurisprudence que la vente « Caf » est une vente de documents réguliers, on comprend aisément que l'acheteur soit contraint d'accepter la traite (théoriquement l'acceptation vaut paiement puisque l'acheteur prend l'engagement formel de payer à l'échéance) dès l'instant que les documents lui sont présentés, puisque leur remise donne à l'acheteur l'assurance de l'exécution par le vendeur de ses obligations. (3) Cette manière

(1) Gaubert, *loc. cit.*, page 368.

(2) Renard, *loc. cit.*, page 97. Aubrun, *loc. cit.*, page 28.

(3) Marseille, 10 août 1883, J. mars 1883-1-287. 10 décembre 1903, J. mars 1904-1-83; 8 juin 1916, J. mars 1915-1916, n° 256. Bordeaux, 27 juillet 1893. *Rec. Bordeaux*, 1893-1-389.

de voir ne néglige pas les intérêts de l'acheteur. Il appartient d'abord à la Jurisprudence de le protéger en se montrant rigoureuse dans l'appréciation de la régularité des documents par rapport au droit du « Caf ». Ensuite cette acceptation forcée n'interdit pas à l'acheteur de réclamer une bonification s'il y a lieu, à son vendeur pour différence de qualité, après examen de la marchandise.

Certaines décisions (1) ont permis à l'acheteur de retarder l'acceptation de la traite jusqu'à ce qu'une expertise judiciaire ait décidé de la conformité, ou non, de la marchandise présentée à celle stipulée au contrat. C'est perdre complètement de vue la notion du « Caf ».

En effet, le droit reconnu à l'acheteur de ne payer qu'après reconnaissance de la marchandise à l'arrivée entraîne un déplacement des risques inadmissible puisque précisément la principale caractéristique du « Caf » est que la marchandise se trouve depuis son embarquement aux risques de l'acheteur.

34. — Cette acceptation immédiate exigée de l'acheteur est aussi une garantie du crédit documentaire. Si l'acheteur qui est le tiré pouvait, pour un motif souvent futile et toujours possible à alléguer — bien qu'il soit sans fondement — se soustraire plus ou moins longtemps à l'acceptation de la traite, les banquiers hésiteraient à se servir d'un pareil titre de

(1) Nantes, 18 décembre 1878. *Rec. Nantes*, 1878-1-321. Cass. ch. Req., 18 juillet 1904. *Rec. Havre*, 1904-2-158. Le Havre, 30 décembre 1908. R. I. D. M., XXIV, 629.

crédit dont la force serait singulièrement diminuée. Le tiers porteur de la traite a donc un intérêt primordial à ce que le paiement ne soit soumis à aucun aléa car si la possession des documents épinglés à la traite lui donne sur la marchandise un droit de gage de nature à lui donner tous apaisements elle ne lui crée pas une situation exempte de tout danger. Si en effet en cas de défaillance de l'acheteur il est dans l'obligation de poursuivre la réalisation de son gage, il sera tenu d'y faire procéder par courtier assermenté, en vente publique, et rien n'indique que ce mode de vente permettra de retirer de la marchandise toute sa valeur; cette marchandise peut d'ailleurs être d'une qualité inférieure à celle prévue au contrat et ne pas représenter le prix attendu. Elle peut surtout par suite de fluctuations sensibles des cours, par suite de variation des changes, ne pouvoir être réalisée qu'à des prix tout à fait inférieurs. (1) Et ceci explique en partie le souci des Tribunaux de vouloir protéger le tiers porteur de la traite documentaire et lui donner une situation privilégiée en obligeant l'acheteur à accepter la traite dès que les documents lui sont parvenus.

Pour essayer d'atténuer la rigueur à leur endroit de semblables décisions, les acheteurs ont réussi souvent à insérer dans les contrats une clause stipulant que la traite ne sera tirée que pour partie du prix facturé 75 ou 80 % par exemple, le surplus ne devant être réclamé à l'acheteur que si la marchan-

(1) Le prix des blés exotiques importés en France dans le deuxième trimestre de l'année 1925, a subi, en quelques jours, une baisse de plus de 15 francs au quintal.

dise lui donne satisfaction dans les termes de la convention; si une réfaction pour défaut de qualité lui est allouée la marge laissée de côté servira à la payer jusqu'à due concurrence; pour le surplus l'acheteur aurait contre son vendeur un recours direct. (1)

35. B. — *Clause « Paiement contre documents »*. — Par cette clause l'acheteur s'engage non plus à accepter la traite contre présentation des documents, mais à la payer aussitôt. Il ne semble pas que l'acheteur retire un grand avantage de ce mode de paiement car il reste dans l'impossibilité de vérifier l'état de la marchandise puisqu'il est tenu de payer avant tout examen préalable. (2) Souvent la traite fait défaut et le contrat stipule « paiement *comptant* contre documents. »

§ 2. *Les diverses clauses employées relatives au paiement*

36. A. — *Clause « Paiement comptant à l'arrivée du vapeur ou à l'arrivée de la marchandise »*.

Cette clause est à l'heure actuelle couramment employée, elle répond de la part des acheteurs à deux préoccupations d'ordre divers: éviter la ri-

(1) Abram, *loc. cit.*, n° 280.

(2) Bordeaux, 9 mars 1903, R. I. D. M. XIX, 393. Aix, 20 novembre 1912, J. mars 1913-2-56.

gueur d'un paiement avant vérification de la marchandise;

Echapper aux variations du change.

Sur le premier point les acheteurs n'ont pas pu faire triompher leur manière de voir car ils doivent aux termes d'une Jurisprudence nombreuse payer comptant à l'arrivée des marchandises ou du vapeur, sans pouvoir faire préalablement procéder à une expertise. (1)

Sur le second, il semble qu'ils aient réussi à se prémunir, dans la mesure du possible, contre l'instabilité du change. On sait de quelle manière (2) l'incertitude dans le cours du change peut avoir de répercussion fâcheuse dans le contrat « Caf ».

La traite tirée par le vendeur sur l'acheteur est le plus souvent stipulée payable dans la monnaie du pays du vendeur; au moment de l'acceptation de la traite l'acheteur ignore ce qu'il aura à payer exactement à l'échéance, il peut se faire que la hausse du change survenue entre l'acceptation et le paiement ne rende ce paiement extrêmement préjudiciable aux intérêts de l'acheteur. La clause stipulée a pour effet au contraire de permettre à l'acheteur de se libérer en monnaie nationale, à moins de convention contraire, aujourd'hui imposée malheureusement par les vendeurs étrangers en raison de la dépréciation considérable qui atteint notre change.

(1) Bordeaux, 9 mai 1903. R. I. D. M. XVIII, 393. Marseille, 12 avril 1911, R. I. D. M. XXVIII, 543, Aix, 20 novembre 1912, R. I. D. M. XXVIII, 542. Chambre des Lords, 3 novembre 1911, R. I. D. M. XXVII, 368.

(2) Gaubert, *loc. cit.*, page 373, note 1.

Cette clause de paiement ne fut pas admise sans protestation de la part de la Jurisprudence qui voit en elle un moyen de retirer au contrat « Caf » sa caractéristique, qui est de mettre la marchandise aux risques et périls de l'acheteur dès l'embarquement. Au début en effet grâce à cette clause, l'acheteur n'était appelé à remplir ses obligations que si l'arrivée de la marchandise (ou du navire ce qui revient à peu près au même) se produisait. C'était le décharger des risques de route qui doivent lui incomber en tout état de cause. Aussi les Tribunaux se montrèrent-ils excessivement sévères et rejetèrent-ils la clause dont s'agit comme contraire aux règles du « Caf ». (1) Mais ils durent céder devant l'insistance des acheteurs qui persistaient à en faire usage. Ils modifièrent leur Jurisprudence antérieure et décidèrent que la clause jusqu'alors incriminée ne renversait pas la charge des risques et se bornait seulement à fixer la date du paiement, à déterminer dans le temps et dans l'espace, les conditions de l'échéance de la dette de l'acheteur. (2) De l'ensemble de ces décisions il n'est pas possible de dégager un principe dominant, les uns ont reconnu la validité de la clause en se fondant sur l'article 1434 Code Civil, les autres, et c'est le plus grand nombre, se contentent d'affirmer que son emploi n'est pas contraire aux règles du « Caf ». Mais en réalité, il faut le re-

(1) Marseille, 10 avril 1894, J. mars 1894-1-194; 13 octobre 1898, J. mars 1898-1-52; 8 février 1899, J. mars 1899-1-180.

(2) 16 novembre 1900, J. mars 1901-1-56; 10 décembre 1902, J. mars 1904-1-80 et 83; 21 juillet 1916, J. mars 1917-1-220.

connaître, une telle clause ne laisse subsister le « Caf » que de nom. Elle introduit dans la convention un élément conditionnel: l'arrivée du navire, alors que le contrat « Caf » est ferme et ne comporte ni terme, ni condition; elle modifie l'attribution des risques car il paraît logique de décider que si la marchandise ou le vapeur n'arrivent pas l'acheteur se trouve libéré par là même vis-à-vis du vendeur.

C'est un argument auquel il est difficile de répondre et qui montre combien en cette matière les besoins de la pratique se concilient mal avec les exigences doctrinales ou théoriques.

37. B. — *Clause de paiement sur le poids délivré* (1)

Le contrat contient parfois des clauses aux termes desquelles l'acheteur ne doit payer le prix que sur le poids « délivré ou débarqué », que ce poids lui-même sera « garanti au débarquement ». Dans ces différents cas on procède au pesage de la marchandise à l'arrivée. De telles stipulations n'ont-elles pas pour effet de faire passer les risques sur la tête du vendeur puisque l'acheteur ne paie que la quantité effectivement débarquée, de telle sorte que toutes les pertes totales ou partielles survenues depuis l'embarquement restent à la charge du vendeur? Les Tribunaux en ont décidé ainsi pendant un

(1) Ripert, *loc. cit.* II, n° 1905, page 760; Aubrun, *loc. cit.*, page 35.

certain nombre d'années et même encore récemment. (1) Mais à l'heure actuelle la Jurisprudence semble se modifier et adopter une thèse moins rigoureuse; pour elle ces différentes clauses n'entraînent nullement un déplacement des risques aussi complet qu'on l'a soutenu. Le vendeur supporte les différences de poids et les déchets de route, l'acheteur conserve à sa charge les déchets et les manquants qui sont la conséquence des événements de mer. (2)

L'insertion de la clause « poids délivré » a le grave inconvénient de ne pas assurer à l'acheteur que la quantité exacte des marchandises mentionnées au contrat lui sera livrée. Aussi remédie-t-on à une pareille éventualité en adoptant la clause « quantité fixe » qui autorise les vendeurs à livrer cinq pour cent en plus ou dix pour cent en moins sur les quantités prévues. Le paiement de l'excédent ou du manquant se fait alors au cours de la marchandise au jour d'arrivée. Le règlement ainsi envisagé a pour but d'enlever au vendeur tout intérêt à ne pas livrer, alors même qu'une variation dans les cours se serait produite. (3)

(1) Le Havre, 19 décembre 1888, R. I. D. M. IV, 668. Marseille, 10 mars 1910, J. mars 1910-1-193. Bordeaux, 7 juillet 1897, *Rec. Bordeaux* 1897-1-381. Marseille, 8 octobre 1915, J. mars 1915-1916-1-319, confirmé par Aix, 4 mai 1916, J. mars 1917-1-187.

(2) Marseille, 20 avril 890, J. mars 1890-1-291. 27 octobre 1897, J. mars 1898-1-75.

Aix, 12 février 1917, J. mars 1918-1-119; 8 octobre 1918, J. mars 1, 50.

(3) Ripert, passage précité, voir *supra*, page 108; Gaubert, *loc. cit.*, n° 336, page 343.

CHAPITRE SIXIEME

LA VENTE « CAF » ET LES TRIBUNAUX

38. — Au début de cette modeste étude, nous indiquions que la matière de la vente « Caf » présentait de grandes difficultés, mais nous ne savions point encore combien elle devait se révéler à l'analyse des décisions de Jurisprudence chaotique et incertaine.

Nous avons jugé sévèrement les contradictions de la Jurisprudence et nous nous sommes étonnés plus d'une fois de son manque d'unité.

Nous devons cependant constater, aux termes de notre examen, qu'il se dégage à la lecture de toutes ces décisions éparses en apparence, une préoccupation réconfortante d'équité, le souci constant de ne point enfermer dans des règles trop rigides le libre jeu de l'activité humaine.

Notre Jurisprudence ne peut et ne doit être que le reflet de nos tendances et de nos réalisations. Les unes et les autres sont faites d'un individualisme étroit qui peut être la marque de notre génie mais sans doute aussi la source de nos imperfections. Chaque commerçant apporte dans la rédaction du contrat « Caf » la contribution de son esprit et de son expérience personnels avec plus ou moins de bonheur, de telle sorte que le Juge a presque tou-

jours à rechercher la commune intention des parties avant même d'avoir à examiner si le droit du « Caf » les avait par avance conciliés. Des contrats-types, étudiés, uniformes, pourraient venir au secours des commerçants incertains et hésitants, ils sont délaissés pour être remplacés le plus souvent par des contrats particuliers dans lesquels il n'est rien prévu et qui se bornent à stipuler que la vente est réputée « Caf », comme si l'emploi de ces trois lettres fatidiques était seul de nature à écarter toute contestation ! Dans ces conditions les Tribunaux se bornent ou à examiner des questions de fait qui influent parfois grandement sur leurs décisions, et qui varient avec chaque espèce, ou à dégager des conventions qui leur sont soumises les clauses qui s'inscrivent en faux contre l'idée de Morale et de Justice dont la loyauté commerciale ne doit cesser de s'inspirer.

Il est facile dès lors de comprendre le rôle de la Jurisprudence.

Elle dressera du « Caf » un tableau schématique : un ou deux principes impossibles à transgresser sous peine de changer la nature même du contrat, et sur lesquels elle permettra la greffe de conventions particulières qui poussées à leur extrême conséquence logique se concilieraient peut-être difficilement avec le droit du « Caf », mais qu'elle ne permettra pas à l'une des parties de battre en brèche suivant que l'état du marché aura rendu l'exécution du contrat plus onéreuse qu'elle n'était prévue.

Ainsi les Tribunaux chercheront à éviter avant tout les « évasions » scandaleuses de l'acheteur ou

du vendeur qui fait une mauvaise opération commerciale et qui tente de légitimer sa déloyauté sous le couvert de stipulations qu'il a pour le moins tacitement acceptées et dont il prie le Juge, le moment venu, de le débarrasser au nom du Caf, en même temps que le contrat qui les porte mais qui le gêne!

Ces grands principes constitutifs du « Caf » : charge des risques incombant à l'acheteur dès l'individualisation des marchandises, spécialisation de l'objet du contrat avant l'ouverture des panneaux, obligation pour le vendeur de présenter à l'acheteur des documents *réguliers* sont nous le savons déjà reconnus et admis par la Cour de Cassation.

Chaque contrat « Caf » doit s'en inspirer, et c'est en concordance avec leur esprit que les contrats types devraient être rédigés à fin d'assurer à tous les commerçants le maximum de sécurité dans leurs relations avec les pays d'outre-mer.

TROISIÈME PARTIE

La tendance à l'unification du droit du "caf"

CHAPITRE SEPTIEME

LES CONTRATS-TYPES

39. — Dans l'état actuel de la pratique commerciale il n'existe pas un contrat-type à proprement parler dans lequel on puisse trouver l'expression moderne du droit du « Caf ».

Toutefois les grands groupements commerciaux ont cherché à se prémunir contre les risques d'interprétation jurisprudentielle. Aussi ont-ils créé une diversité de contrats-types, particuliers à chaque corporation. (1) On trouve dans ces contrats des stipulations spéciales relatives à l'objet du contrat, à son mode de transport, au mode de paiement. Beau-

(1) Voir l'étude très documentée de M. Renard, *loc. cit.*, pages 104 et suivantes.

coup de ces contrats ont conquis une très grande notoriété et certains d'entre eux constituent comme on l'a dit (1) à juste titre « la charte internationale des tractations ».

Disons de suite, avec regret, que ce ne sont pas les contrats français qui s'imposent ainsi au Commerce mondial. Sans examiner en détail les clauses qu'ils comportent nous passerons en revue rapidement les contrats types les plus « célèbres », les plus généralement employés en essayant de préciser les éléments nouveaux qu'ils apportent au droit du « Caf » et les besoins qu'ils traduisent.

Pour opérer cette révision nous suivrons le plan adopté jusqu'ici et nous apprécierons les stipulations de ces contrats corporatifs par rapport au connaissance, à la police d'assurance, au certificat de qualité et à la traite.

§ 1. *Le Connaissance* (2)

40. — Vapeur direct. — Nous avons indiqué que le vendeur avait l'obligation de charger les marchandises sur un navire direct, et que ce navire, à défaut de stipulation contraire devait être un vapeur; que le chargeur n'avait pas, en thèse générale, la faculté de transborder sous peine d'encourir la résiliation du marché sur la demande de l'acheteur. Les con-

(1) Renard, *loc. cit.*, 105.

(2) Voir *supra*, pages 20 et suivantes.

trats de la pratique moderne ont fixé de façon plus précise les droits du vendeur ; ils indiquent qu'il aura le droit de charger sur un ou plusieurs vapeurs ou voiliers à moteurs auxiliaires ou voiliers ordinaires, qu'il a le droit de transborder, de charger sur *un* ou *des* navires *directs* ou *indirects*. (1)

41. — La date d'embarquement. — Nous avons vu l'importance que présente pour l'acheteur la date portée au connaissement, et les efforts tentés par le vendeur pour la faire considérer comme étant celle de l'embarquement lui-même.

Pour éviter les discussions sur ce point les vendeurs ont stipulé que la date du connaissement ferait par elle seule la preuve que l'embarquement a été effectué dans les délais convenus. Cependant le Tribunal de Commerce de Marseille a accordé à l'acheteur même en présence d'une pareille clause le droit de contester l'époque du chargement et de prouver contre la date du connaissement, connaissement qu'il s'était cependant engagé à accepter. (2)

Certains contrats prévoient que si une avance ou un retard dans le chargement est prouvé par l'acheteur le droit à la résiliation du contrat ne lui sera pas acquis, mais seulement celui de réclamer à son vendeur un tant pour cent du prix ou du poids de la

(1) Contrat du Syndicat des Huiles de Marseille, de la London Corn Trade association, de l'association, de la Chambre Arbitrale d'Anvers pour les grains, de l'Associazione del Commercio dei cereali e semi de Gênes.

(2) Marseille, 9 mai 1921, déjà cité.

marchandise à titre d'indemnité (par exemple le contrat de la London Coprah Association).

La plupart des contrats anglais ne donnent pas à la date portée au connaissement une valeur probante absolue, car la preuve contraire est admise. Il est vrai que les vendeurs s'engagent dans ces mêmes contrats à ne dater les connaissements qu'après la mise à bord effectuée (contrat de la London Corn Trade Association).

42. — Spécialisation des marchandises. — Elle prend dans la pratique et dans la majorité des « proforma » des contrats corporatifs le nom d'application. Cette spécialisation, nous le savons, doit être antérieure à l'ouverture des panneaux. En présence de clauses conventionnelles contraires la Jurisprudence s'était montrée incertaine.

Le Tribunal de Commerce de Marseille (1) dans son jugement du 11 janvier 1921 a admis que les parties pouvaient convenir que la spécialisation serait postérieure à l'ouverture des panneaux. La plupart des contrats français ne font généralement pas dérogation au principe de la spécialisation antérieure à l'ouverture des panneaux, de façon directe et absolue ; il semble qu'elle soit toujours demandée au vendeur mais non plus exigée ; elle n'est plus un principe rigoureux. On permet au vendeur de prouver que cette spécialisation si elle est tardive a été faite par lui dès que possible avec toute la

(1) Voir *supra*, page 31.

bonne foi désirable (1). Les contrats de riz d'Indochine autorisent le vendeur à spécialiser la marchandise après l'ouverture des panneaux à la condition qu'il justifie n'avoir pu y procéder avant. La désignation du navire fait partie de la spécialisation; souvent il est stipulé un délai de rigueur pour effectuer cette désignation (3 jours si cette désignation est faite par poste, 5 jours si elle est faite par télégramme, à partir de la date portée au connaissement, dans le contrat de l'*associazione del Commercio du cereali e semi* de Gênes). Les contrats stipulent généralement qu'une première application peut être modifiée sans que la nature du contrat en soit changée. Des délais qui varient suivant le lieu d'origine des marchandises sont également stipulés dans les contrats anglais pour la désignation du navire transporteur, sous bénéfice toutefois des observations qui suivent. La plupart des contrats-types stipulent que l'acheteur devra se déclarer satisfait par la remise à défaut du connaissement, d'un *delivery order* ou d'un bon de livraison.

43. — Dans les contrats anglais — et trop de commerçants français le perdent de vue — la spécialisation des marchandises antérieurement à l'ouverture des panneaux est inconnue.

La clause « Caf » en Angleterre n'a pas exactement la même portée que chez nous, et aucun usage n'oblige le vendeur à opérer la spécialisation de la

(1) Contrat de la Chambre Syndicale des cafés du Havre, antérieur à 1924.

marchandise vendue avant l'ouverture des panneaux mais seulement à indiquer à son acheteur le nom du navire, la date du connaissement, les marques et numéros des lots vendus dans un délai généralement fixé au contrat et qui varie suivant les corporations de 5 à 60 jours, à compter de la date du connaissement. Mais ces délais ne sont point rigoureusement calculés; si le vendeur s'est trompé de bonne foi dans son application, s'il n'a pu y procéder en raison d'événements fortuits ou résultant d'une force majeure quelconque, l'acheteur ne sera pas en droit de réclamer la résiliation du marché, mais seulement les frais qu'auront pu occasionner ces erreurs ou ces retards. (1) Le contrat de la Chambre Syndicale d'Anvers n° 10 de 1914 va plus loin; il permet au vendeur de faire une seconde application si une première a été refusée par l'acheteur comme portant sur une marchandise ne répondant pas aux stipulations de la vente, à la condition toutefois que cette seconde application soit faite dans la forme et le délai prescrits.

§ 2.) *La police d'assurances et la question des risques* (2)

44. — Nous avons vu qu'en règle générale l'acheteur « Caf » a la chose vendue à ses risques dès l'instant qu'elle a été chargée sur le navire et qu'un con-

(1) Contrat de la London Corn Trade Association, London Coprah Assoc. Contrat de Gênes précité.

(2) Voir *supra*, pages 82 et suivantes.

naissement a été remis par le Capitaine au vendeur. Nous savons que tous les risques antérieurs à la mise à bord sont à la charge du vendeur. Les clauses des contrats des grandes corporations ont modifié cette attribution des risques pour y apporter plus de douceur. Il a été stipulé d'abord que le vendeur serait dégagé de toute obligation de livrer dès que l'embarquement des marchandises aurait été empêché par un cas fortuit ou force majeure (révolution, prohibition d'exportation, blocus, fait de guerre) et que le contrat se trouverait résilié purement et simplement. (1) Parfois les conventions disposent que le contrat recevra malgré tout son exécution dans un délai prévu, quinze jours par exemple, à dater de la fin des événements qui l'avaient empêchée. Le plus souvent dans ce cas, l'acheteur a le choix de réclamer l'exécution ou l'annulation. S'il se décide pour cette dernière il n'est pas fondé à réclamer des dommages-intérêts. (2)

Si la marchandise a pu être embarquée mais n'a pu quitter le port par suite d'un des événements que nous venons de citer l'acheteur, comme le vendeur précédemment, bénéficie d'un régime spécial: un renversement se produit dans l'attribution des risques, qui restent à la charge du vendeur alors qu'ils devraient en réalité dans ce cas incomber à l'acheteur.

Une pratique récente va beaucoup plus loin; pour

(1) Contrat de la London Corn Trade Association.

(2) Contrat de Londres, de Gênes, de Hambourg, de Rotterdam, de Paris.

encourager l'acheteur et faciliter la transaction elle n'hésite pas à mettre à la charge du vendeur le risque de *perte totale* du navire ou de la marchandise en cours de route en stipulant que dans ce cas le contrat devient de nul effet. C'est la transformation radicale de la vente « Caf » en vente à l'heureuse arrivée du navire. (1)

En ce qui concerne les risques que la marchandise peut subir en cours de route, l'acheteur les supporte. Les clauses conventionnelles ne sont point apparues ici pour opérer un transfert de responsabilité car l'acheteur est garanti par l'assurance contractée par le vendeur. Depuis la pratique des polices flottantes le vendeur fait souvent son affaire personnelle de tout paiement qui pourrait être dû à l'acheteur par suite d'avaries. Il déduit les avaries évaluées à l'arrivée, du montant de la facture et en poursuit directement le remboursement contre l'assureur avec lequel il est en rapport. (2) L'acheteur obtient ainsi un règlement beaucoup plus rapide que s'il était obligé d'actionner lui-même la Compagnie d'assurance; son seul rôle consiste à assurer par des réserves faites en temps utile aux assureurs les droits et les recours du vendeur.

Enfin presque tous les contrats-types autorisent la substitution à la police proprement dite d'un certificat d'assurance.

(1) Marseille, 18 juillet 1922. *Sommaires de Marseille*, 1922, n° 702.

(2) Contrat de Paris de 1914, n° 10.

§ 3. *Le certificat de qualité* (1)

45. — L'appréciation de la qualité des marchandises à l'arrivée par l'acheteur a donné lieu de tout temps à d'innombrables difficultés; c'est pour en réduire le nombre que les vendeurs ont d'eux-mêmes, nous l'avons vu, proposé aux acheteurs de leur remettre un certificat attestant le parfait conditionnement et la qualité de la marchandise au moment de l'embarquement. Nous savons que cette initiative a été très favorablement accueillie par les Tribunaux qui ont reconnu les services incontestables que ce certificat était appelé à rendre dans les rapports des contractants en « Caf » et n'ont pas hésité à proclamer qu'il devait être considéré comme un titre « quasi officiel ». Aussi le rencontre-t-on dans la majorité des conventions type, les unes se bornent à l'exiger purement et simplement, les autres pour lui donner plus de valeur ont établi un véritable code des énonciations qu'il doit contenir. (2) La plupart stipulent qu'il dégage le vendeur de toute responsabilité quant à la qualité et au conditionnement et qu'il est accepté par l'acheteur comme « décisif et final ». (3)

Certains contrats pour donner plus de valeur encore à ce certificat donnent l'assurance à l'acheteur que ceux qui sont chargés de le rédiger offrent les

(1) Voir *supra*, p: 88 et suivantes.

(2) Contrat de la London Produce Brokers Association.

(3) Contrat type de riz, Indo-Chine.

plus grandes garanties d'impartialité; elles y font intervenir par exemple deux négociants européens et même parfois laissent leur choix à l'autorité judiciaire du port d'embarquement, sur requête du vendeur. (1)

46. — Les commerçants ont adopté pour trancher la question de qualité une méthode objective qui répond davantage à leur tempérament.

Ils ne traitent pas sur un certificat de qualité, rédigé spécialement pour chaque contrat, mais sur la garantie que la marchandise vendue répond à un type de qualité définie une fois pour toutes par les règles des associations corporatives; autrement dit c'est la marchandise qui juge la marchandise. Cette méthode ne semble pas devoir donner dans notre pays de résultats bien appréciables car elle suppose pour sa réussite une très forte organisation corporative que nous sommes loin d'avoir et à laquelle disons-le, notre indépendance foncière répugne un peu. Cet échantillon moyen auquel l'acheteur est renvoyé c'est le « Standard ». Si les prélèvements faits à l'arrivée sur la marchandise laissent apercevoir par comparaison avec ce Standard une différence de qualité, l'acheteur aura droit à une bonification dont le quantum se trouvera aisément à la simple lecture des barèmes annexés le plus souvent au contrat lui-même ou en tous cas aux statuts de l'association auxquels le contrat se réfère.

(1) Marché de Marseille, des arachides de Coromandel.

Cette pratique a été adoptée assez timidement chez nous; toutefois, le certificat de qualité a été abandonné dans certaines corporations qui préfèrent actuellement garantir l'état de la marchandise par comparaison à un échantillon standardisé. C'est le cas par exemple pour certains grands importateurs de Marseille et du Havre dans le commerce des cotons. A l'étranger les contrats de Gêne, de Rotterdam et de Hambourg renvoient au point de vue de la qualité, à un échantillon type.

§ 4 *La Traite* (1)

47. — On rencontre dans les divers contrats types, suivant les cas, les clauses de paiement que nous avons déjà eu l'occasion d'examiner antérieurement.

Mais une innovation se glisse dans les contrats les plus récents.

Un supplément de garantie est réclamé par le vendeur à l'acheteur en exigeant de lui une ouverture de crédit confirmé irrévocable dans une banque, dès la conclusion du contrat. Certains vendeurs offrent même en échange de cette ouverture de crédit une garantie de banque pour assurer l'exécution loyale de leurs propres obligations (2). C'est là une conception très heureuse en même temps que particulièrement compréhensive des rapports qui doivent exister entre acheteurs et vendeurs « Caf ».

(1) Voir *supra*, pages 99 et suivantes.

(2) Contrats de la Compagnie Commerciale et Industrielle de l'Indo-Chine, à Marseille.

§ 5. *Les tendances de la pratique moderne*

48. — Il semble que les tendances de la pratique moderne telles qu'elles nous apparaissent à la suite de cet examen rapide répondent à deux sortes de préoccupations : D'abord corriger par des clauses conventionnelles aussi nombreuses et explicites que possible la rigueur de certains principes considérés comme constituant une entrave à la liberté des transactions.

Ensuite éviter que sous le couvert d'un rigorisme étroit l'une des parties ne cherche à se soustraire à ses obligations dans le seul but de se dégager d'un marché devenu onéreux.

Les contrats types actuels tendent à éliminer le plus possible les causes de résiliation. Ce qui importe, c'est que le contrat reçoive son exécution et remplisse sa fonction économique qui est de faciliter les échanges.

Presque tous ces contrats, après avoir tenté de restreindre les motifs de résiliation en les abordant de façon fort explicite et minutieuse jusque dans les détails, expriment à nouveau la règle d'une façon générale.

Voici la clause que contient à cet égard le contrat de Gênes : « la marchandise devra toujours et en tous cas être reçue par l'acheteur qui ne pourra la laisser pour le compte du vendeur même sous le prétexte de différence de qualité ».

Ainsi donc, l'adoption de ces contrats types par les commerçants, leur donne l'assurance — une assurance autrement sérieuse que celle que la seule stipulation de « vente Caf » leur procure — de voir la convention sortir son plein et entier effet. Un très grand nombre de difficultés y sont prévues et réglées par avance, alors que dans un contrat ordinaire les difficultés, lorsqu'elles sont soulevées, doivent être soumises à l'interprétation des Tribunaux qui les replacent pour les examiner dans les circonstances de fait qui souvent leur ont donné naissance. Enfin ces contrats bénéficient des avantages de considération d'ordre moral, impondérables peut-être, mais néanmoins certains, qui s'attachent aux Grands Groupements corporatifs qui les ont conçus et dont l'influence n'échappe à personne.

Ainsi s'explique la faveur dont ils jouissent.

Depuis ces dernières années quelques-uns d'entre eux ont été adoptés dans le monde entier; les contrats-types de Londres sont sans doute les plus fréquemment employés, ceux de la London Corn Trade Association, se sont acquis dans le commerce des Grains une renommée internationale considérable et sont devenus d'un emploi généralisé dans notre pays. Il nous faut citer à côté d'eux, pour être juste, les contrats types français de la Chambre Syndicale des Grains et Farines et de la Meunerie de Paris qui ont conquis une place importante dans le commerce des graines, céréales en provenance de l'Algérie, de la Tunisie et du Maroc. Ceux de Gênes et de Rotterdam sont adoptés souvent dans

nos ports, à Marseille notamment, où se rencontre parfois aussi le contrat type des commerçants exportateurs du Maroc.

La Place de Paris réserve ses faveurs au contrat de Londres, comme aussi Nantes et Bordeaux.

49. — Mais cette adoption par nos commerçants français de contrats étrangers ne va pas sans difficultés.

D'abord les Juges ne donnent pas toujours, lorsque les parties n'ont pas pris soin de traiter sur un pro-forma du contrat étranger, toute sa portée à la référence générale au contrat-type. Le Tribunal de Marseille et la Cour d'Aix (1) ont jugé que la spécialisation était irrégulière faute de numéros et de contre-marques sans tenir compte des usages anglais selon lesquels le contrat était traité, alors surtout que le navire ne contenait pas à bord d'autres lots que celui faisant l'objet de la contestation. De telles décisions apparaissent regrettables car elles ne tiennent aucun compte de l'article 1134 du Code civil.

Ensuite ces contrats qui sont des *contrats étrangers* ne sont pas toujours en harmonie avec la Loi Française et peuvent de ce côté procurer aux commerçants qui s'en tiennent à leur lettre les plus grosses déconvenues. Par exemple le contrat de la London Corn Trade Association n° 40 publié le 1^{er} août 1922 stipule qu'en cas de défaillance de l'une des parties, l'autre aura le droit de revendre

(1) Jugement et arrêt non publiés. Voir à ce sujet Renard, *loc. cit.*, page 105.

(ou de racheter) les marchandises refusées (ou non livrées) après en avoir prévenu la partie défaillante par simple lettre et de poursuivre contre elle le paiement de la différence qui pourrait lui être ainsi due. Or ce mode de réalisation (ou de rachat) n'est pas accepté par tous les tribunaux qui le jugent souvent insuffisant comme n'offrant pas à la partie défaillante toutes les garanties nécessaires.

La clause du contrat de Londres va même plus loin, elle accorde les mêmes droits à l'une des parties contre l'autre « en cas de suspension de paiement et de faillite ». Or il est bien certain que si, fort du droit qu'il tient du contrat, un vendeur français, après avoir revendu aux risques et périls de l'acheteur, également français, les marchandises dont ce dernier n'aurait pu prendre livraison par suite de la cessation de ses paiements, venait produire au passif de la faillite (ou de la liquidation judiciaire) pour le montant des sommes dont la revente l'aurait constitué créancier, le Syndic (ou le liquidateur) ne manquerait pas de lui opposer les articles 576 et 577 du Code de Commerce et la Jurisprudence en cette matière de la Cour de Cassation (1).

Enfin tous ces contrats étrangers contiennent la clause compromissaire aux termes de laquelle il est

(1) Aux termes de cette jurisprudence, le vendeur ne peut pas réclamer à la faillite de son acheteur des dommages-intérêts pour non exécution du contrat de vente. Ces questions ressortent au surplus du domaine du droit international privé et nous nous bornons seulement à les poser ici. Le krack des blés en Amérique ayant eu en France une répercussion directe, leur donne un intérêt actuel très vif.

prévu qu'en cas de difficultés les parties soumettront le différend qui les divise à un arbitrage dans le lieu et la forme indiqués au contrat ou aux statuts de la corporation.

La validité de cette clause compromissoire a été diversement appréciée. Sans entrer dans les détails d'une étude qui nécessiterait de longs développements, nous nous bornerons à indiquer en prenant par exemple les stipulations des contrats de Londres à cet égard, que dans tous les cas où le contrat intervenu entre un Français et un Anglais peut être réputé « passé à Londres », l'arbitrage prévu au contrat sera opposable au commerçant Français. Et les Tribunaux Français saisis d'une demande d'exécution d'une sentence rendue dans ces conditions ne se reconnaissent pas le droit de reviser cette sentence au fond, même si le recours à l'arbitrage a été forcé ou imposé par la Loi étrangère. Le commerçant Français n'est pas fondé à invoquer la nullité de l'article 1006 du Code de Procédure civile lorsqu'il a, par contrat passé en pays étranger, souscrit à une clause compromissoire en conformité des dispositions de la « *lex loci contractus* » (1).

Il faut noter que beaucoup de *contrats Français* contiennent la clause compromissoire et donnent des explications détaillées sur les conditions et les formes de l'arbitrage ainsi prévu. Or, cette clause est radicalement nulle aux termes de l'article 1006 du Code de Procédure civile et les Tribunaux n'en

(1) Jugement Tribunal Civil de la Seine, 16 novembre 1922, *Gazette du Palais*, n° du 30 décembre 1922.

tiennent aucun compte. Nos contrats devraient s'alléger de ces stipulations qui les alourdissent et n'ont d'autre effet, bien souvent, que de les rendre suspects à ceux des commerçants qui se croyant obligés en cas de difficulté de recourir à l'arbitrage donnent leur préférence à des contrats imparfaits dans lesquels la question de l'arbitrage n'est pas posée, mais qui risquent par leur trop grande concision de donner lieu à d'innombrables difficultés.

Il est facile de se rendre compte que les stipulations nombreuses et un peu touffues de ces contrats étrangers méritent de la part des commerçants qui les adoptent une grande attention.

Acceptées à la légère lors de la conclusion du contrat, elles risqueraient de se révéler par la suite grosses d'amères désillusions si tous leurs termes n'en avaient été appréciés et compris. Or, ces contrats sont rédigés en langue étrangère et c'est déjà là une difficulté. Certes, la traduction en est toujours possible, mais la rapidité un peu déconcertante parfois, des transactions commerciales, empêchent en fait que cette traduction soit opérée. On objectera que des traductions de contrats-types passent comme spécimens, de main en main parmi les commerçants et que pratiquement les clauses de ces contrats sont connues de tous. Nous ne le croyons pas.

D'abord, les traductions types sont, il faut le dire, fort mal faites et le Jurisconsulte appelé à en peser les termes s'étonne de leur imprécision et de leur obscurité; ensuite, ces contrats prévoient en cas de vente par filière des délais divers de transmission

entre les différents acheteurs successifs qu'il importe de respecter et qui restent lettre morte souvent, ou pour n'avoir pas été nettement compris, ou plus simplement aussi pour avoir été ignorés par un commerçant mal averti ou trop rapidement amené par l'espérance d'un gain considérable, à apposer sa signature au pied du pro-forma prometteur...

.....Mais si Mercure, Dieu du commerce, avait la bourse garnie au nombre de ses attributs, il était hélas, porteur de talonnières, promptes à lui faire quitter les lieux qu'il avait hantés. Vienne l'effondrement des cours dont chacun prévoyait la hausse, il faut alors traduire ces clauses nombreuses, souvent sévères, qui peuvent surprendre, non pas seulement dans le détail mais aussi dans leur esprit général qui souvent s'éloigne sensiblement de notre propre conception du « Caf ».

C'est ainsi pourtant que des ruines se précipitent. L'exemple est près de nous, le commerce des blés exotiques nous le fournit et nous fait entrevoir par les désastres qui se sont accumulés au cours du premier semestre de l'année 1925 combien le contrat de Londres peut dangereusement compliquer par ses seules stipulations une situation déjà particulièrement grave en elle-même (1).

50. — Comme on le voit, le droit de Cité que l'on accorde sans restriction à ces contrats empruntés aux législations voisines ne les rend pas immédiatement

(1) A titre documentaire, voir dans le numéro du journal *Candide*, du 7 mai 1925, l'article intitulé « les sinistres du Caf ».

aptes à servir nos intérêts dans le cadre de notre législation nationale. Ils ne doivent servir qu'à nous aider à créer des contrats-types qui nous soient propres ou tout au moins mis en harmonie avec les principes généraux de notre droit.

D'ailleurs de leur multiplicité, de leur compénétration réciproque naîtront, prochainement sans doute, des contrats-types internationaux qui codifieront le droit du « Caf » en l'unifiant et aideront du même coup à augmenter et favoriser les échanges entre les hommes.

L'International Law Association s'est, en effet, préoccupée d'uniformiser le droit du « Caf ». A la conférence de Stockholm, en 1924, elle a décidé la création d'un comité du contrat « Caf », qui s'est déjà réuni à Londres en vue d'élaborer un projet des règles-types auxquelles le « Caf » doit obéir.

Ce projet viendra en discussion générale au cours d'une conférence qui s'ouvrira à Marseille en 1926.

Puisse le droit du « Caf » en subir les heureuses influences!

VU: *Le Doyen,*
H. BERTHELEMY

VU: *Le Président,*
G. RIPERT

VU ET PERMIS D'IMPRIMER:
Le Recteur de l'Académie de Paris,
P. APPELL

CONCLUSION

Nous avons essayé au cours de cette étude de mettre en lumière les principales caractéristiques du contrat de vente coût, assurance, frêt et cherché à dégager de la Jurisprudence et de la Pratique les principes qui le régissent.

Si nous jetons un regard en arrière, c'est pour nous apercevoir aussitôt que le chemin parcouru est à peine tracé et que nous avons mal su résoudre la difficulté qui se présentait à nous, de fixer les traits principaux de ce contrat dans le cadre aux limites fuyantes des intérêts contradictoires et des besoins divers.

Tout récemment encore il n'était pas possible de citer sur la vente « Caf » un seul arrêt de la Cour de Cassation (le savant ouvrage de Gaubert n'en contient pas un seul), aujourd'hui en deux ou trois années nous avons eu l'occasion d'en relever plusieurs.

C'est pour nous l'indice que le droit du « Caf » entre dans une phase nouvelle.

Les commerçants traitent de plus en plus en « Caf » et de plus en plus demandent à être mis

à l'abri des contestations de toutes sortes que beaucoup de tribunaux se montraient trop enclins à accueillir.

La Cour Suprême a été appelée à régulariser le droit du « Caf » parce qu'il n'est pas possible — la stabilité des transactions s'y oppose — que ce contrat soit représenté comme étant par nature en constante évolution. C'est contre cette idée que la Cour de Cassation a été saisie, et pour maintenir au contrat son caractère spécial sans lequel il perd toute raison d'être.

Le concept de la vente « Caf », tel qu'il se dégage des arrêts de la Cour de Cassation peut s'exprimer ainsi : la vente « Caf » est une vente de *documents réguliers* doublée d'une opération de crédit documentaire.

Nous avons vu à quelles conséquences une telle définition nous conduisait.

1) Spécialisation des marchandises avant l'ouverture des panneaux rendant l'acheteur propriétaire et mettant à ses risques l'objet du contrat.

2) Remise à l'acheteur de documents réguliers établissant la preuve de cette spécialisation et se substituant à la marchandise dont ils deviennent la représentation effective.

3) Grande sévérité apportée à l'appréciation de cette régularité des documents, condition de la sécurité des transactions.

C'est donc à un double point de vue juridique et économique que la Cour de Cassation a envisagé la vente « Caf ».

Dès lors, il ne nous semble pas logique de considérer ce contrat comme susceptible de pouvoir recevoir à l'infini les modifications d'une pratique toujours en quête de formules nouvelles. Cette période de tâtonnement doit être à notre avis terminée; la rédaction des contrats-types corporatifs, en attendant celle du contrat-type international, doit s'inspirer de cette jurisprudence souveraine. Il est urgent que les commerçants Français rédigent à leur tour leurs propres contrats, dans le cadre des usages qui nous sont particuliers, en accord avec ces principes que nous avons cherché à dégager et dont nous nous sommes efforcés de démontrer l'importance.

Certes notre prétention n'est pas d'assigner au contrat des règles immuables, car les principes ne sont parfois que des mots qui décèlent un manque de hardiesse et qu'il est toujours vain de vouloir ériger en géole de l'activité humaine.

Nous pensons seulement que l'heure est venue de codifier ces usages du contrat « Caf », de les préciser pour donner aux relations économiques la stabilité indispensable, sans laquelle elles ne peuvent se développer librement. La liberté est nécessaire à l'activité des hommes, mais celle-ci faite d'une multiplicité d'efforts continus, souvent contradictoires ne peut pas s'épanouir sans règle, la Vie qui passe doit s'appuyer sur le Droit qui demeure.

TABLE DES MATIÈRES

BIBLIOGRAPHIE	3
INTRODUCTION	5

PREMIERE PARTIE

L'expression moderne du droit du « Caf »

CHAPITRE PREMIER

Les caractéristiques du « Caf »

§ 1. Nature du contrat « Caf »	7
1. Définition sommaire. — 2. La vente « Caf » est une vente de documents. — 3. Conséquences.	7
§ 2. Le transfert de propriété. — La question des risques	16
4. L'article 1138 Code civil. — La charge et la discrimination des risques.	16

DEUXIEME PARTIE

Les documents. — Leur régularité et les obligations qu'elle impose aux parties contractantes

CHAPITRE DEUXIEME

Le connaissance

§ 1. Le connaissance : son rôle et les obligations du vendeur	20
5. Mise à bord des marchandises (chargement). — 6. Choix du navire (transbordement et déroutement, clause vapeur direct. — 7. Nature du navire transporteur. — 8. Délai d'embarquement, preuve de l'embarquement par la date du connaissance. — 9. <i>Spécialisation des marchandises</i> ; par le connaissance. — 10. Absence de règles. Etude critique de la jurisprudence. — 11. <i>Moment où la spécialisation doit se produire</i> . — 12. <i>Sanction d'une spécialisation tardive</i> ; résiliation du contrat, impossibilité d'y remédier par une deuxième application. — 13. suite : Critique. — 14. <i>Spécialisation par nom du navire</i> ; 2 ^e application.....	20
§. 2. Les documents substitués au connaissance. Le connaissance direct, le connaissance reçu pour embarquement, le delivery order et le bon de livraison	50
15-A. Le connaissance direct : en cas de transports maritimes successifs	50
16-(suite)mixtes par terre et par mer	53
17-(suite) : Critique	55
18-B. Le connaissance reçu pour embarquement	58
19. Le connaissem. reçu pour embarq. en <i>Italie</i>	67
20. — — — en <i>Belgique</i>	69

CONTRAT DE VENTE, COUT, ASSURANCE, FRÊT 137

21. Le connoissem. reçu pour embarq. en <i>Angleterre</i>	70
22. — — — — — aux <i>Etats-Unis</i>	71
23. Suite : Critique	72
24-C. Le delivery order et le bon de livraison....	73
25. Distinction établie par la jurisprudence entre le delivery order et le bon de livraison.....	76
26. Le delivery order en <i>Italie</i>	79
27-D. Critique	81

CHAPITRE TROISIEME

La Police d'assurance

§ 1. Ses caractéristiques	82
28. Son rôle et les obligations du vendeur.....	82
§ 2. Documents substitués à la police d'assurance :	
29. Absence de criterium	87

CHAPITRE QUATRIEME

Le certificat de qualité

§ 1. Les origines du certificat de qualité	88
30. Obligations du vendeur relatives à la qualité des marchandises. Les avaries à la charge de l'ache- teur; divers modes de constatations de ces avaries.	88
31. Le certificat de qualité proprement dit. — Modes suivant lesquels il est établi.	93
§ 2. Le Rôle du certificat de qualité	96
32. Conditions indispensables à la régularité du certificat de qualité. — Sa valeur probante	96

138 CONTRAT DE VENTE, COUT, ASSURANCE, FRÊT

CHAPITRE CINQUIEME

La traite. — Les modes de paiement

§ 1. Le paiement par traite documentaire	99
33-A. Obligations de l'acheteur relativement au paiement	99
34. Les rigueurs de ce mode de paiement sont une garantie du crédit documentaire	103
35-B. Clause paiement contre documents. — Clause paiement <i>comptant</i> contre documents	105
§ 2. Les autres modes de paiement	105
36-A. Clause paiement comptant à l'arrivée du vapeur ou à l'arrivée de la marchandise.	105
37-B. Clause de paiement sur le poids délivré. — Clause quantité fixe.	108

CHAPITRE SIXIEME

La vente « Caf » et les Tribunaux

38. Le rôle du juge. — Appréciation critique....	110
--	-----

TROISIEME PARTIE

La tendance à l'unification du droit du « Caf »

CHAPITRE SEPTIEME

Les contrats-types

39. Diversité des contrats-types. — Plan	113
§ 1. Le connaissance	114

CONTRAT DE VENTE, COUT, ASSURANCE, FRÊT 139

40. Stipulation relative au choix du navire (clause vapeur direct; déroutement-transbordement). ..	114
41. Stipulation relative à la date d'embarquement	115
42. La spécialisation des marchandises.	116
43. — — — en droit anglais.	117
§ 2. La Police d'assurance et la question des risques	118
44. Modification de l'attribution des risques dans les contrats-types.	118
§ 3. Le Certificat de qualité	121
45. Son emploi. — 46. Son remplacement par la référence à un type; le standard	121
§ 4. La traite	123
47. La garantie de banque.	123
§ 5. Les tendances de la pratique	124
48. L'exécution du contrat doit être assurée.	124
49. L'adoption des contrats-types étrangers par les commerçants français. — Ses dangers.	126
50. Le besoin d'unification du droit du « Caf »	130
CONCLUSION	132

Les Artisans Imprimeurs, 23, Rue de la Mare, Paris
